الحريات العامة
في
الفكر والنظام السياسى فى الإسلام

دراسة مقارنة

عبد الحكيم حسن العيلي

ملتزم الطبع والنشر
دار الفكر العربي

الحريات العامة

في

الفكر والنظام السياسي في الإسلام

دراسة مقارنة

تأليف

دكتور

عبد الحكيم حسن العيلي

المحامي

١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م

ملتزم الطبع والنشر

دار الفكر العربي

القسم الأول

الحريات العامة فى المذاهب والنظم المعاصرة

نستعرض فى هذا القسم الحريات العامة فى بابين :

الباب الأول : نخصصه للحريات العامة فى المذاهب المعاصرة .

الباب الثانى : نتحدث فيه عن الحريات العامة فى النظم المعاصرة .

الباب الأول

الحريات العامة فى المذاهب المعاصرة

سيعتمد عرضنا فى هذا الباب على الإيجاز . إذ أنه يتضمن أفكاراً معروفة ومستقرة ، كما أن دراستها ليست هى الموضوع الأساسى لهذه الرسالة ويمكن الرجوع إلى هذه الأفكار فى المراجع الدستورية العديدة المعروفة والتى سنشير إلى بعضها فى بداية كل فصل والذى نقصده بالفكر المعاصر هو الفكر السياسى الذى ظهر ابتداء من القرن السابع عشر حتى القرن العشرين فهو يشمل الفكر التقليدى بما فى ذلك الثورات الفكرية فى انجلترا والثورة الأمريكية والثورة الفرنسية وما ساد من أفكار نتيجة هذه الثورات كما يشمل الأفكار الاشتراكية بمذاهبها المختلفة والتى ظهرت فى انجلترا وفرنسا ثم المذاهب الشيوعية ، والاشتراكية العربية . كل ذلك بما يقتضيه المجال من عرض سريع موجز دون إخلال بما يتطلبه البيان .

الفصل الأول

فى الفكر التقليدى

ندرس تحت هذا الفصل المذهب الفردى الذى ساد بصفة أساسية فى أوربا الغربية : فنتحدث عن مصادره الفكرية ، ومدلول الحرية فى رأى أنصار هذا المذهب ، ثم تطبيقات من حيث تقرير هذه الحريات وضمانات تنفيذها ، وأخيراً نتحدث عن أزمة المذهب الفردى التى أدت إلى اضمحلاله ، والتحول إلى المذاهب الاشتراكية .

المبحث الأول

المصادر الفكرية للمذهب الفردى (١)

استلهم المذهب الفردى فلسفته من مصادر فكرية متعددة كانت الدعائم التى قام عليها المذهب .

---

(١) انظر المراجع الآتية :

— العميد الدكتور سليمان الطماوى . الوجيز فى نظم الحكم والإدارة سنة ١٩٦٢

— دكتور محمد كامل ليله . النظم السياسية سنة ١٩٦٣

— دكتور ثروت بدوى . النظم السياسية سنة ١٩٦٦

— دكتور محمد عصفور . الحرية فى الفكرين الديمقراطى والاشتراكى سنة ١٩٦١

— العميد الدكتور عثمان خليل الاتجاهات الدستورية الحديثة ــ مذكرات سنة ١٩٥٦

— دكتور طعيمه الجرف . الحريات العامة . سلسلة (فى الاقتصاد والسياسة) ٢٢

— دكتور طعيمة الجرف . مبدأ المشروعية سنة ١٩٦٣

— ديجى . مطول القانون الدستورى سنة ١٩٢٦

— ديبرو . الحريات العامة . مذكرات سنة ١٩٦٦

— مارسل فالين ، المذهب . الفردى سنة ١٩٤٩

— Calliard (C. A.) Précis de Droit Public (Les Libertés " Publiques) 1950,

— Duverger (M.) Institutions Politiques et Droit constitutionnel. 1971

ونحن من جانبنا ، نتبع خطى من سبقونا — فى مسيرة البحث العلمى — من أساتذتنا فقهاء القانون وعلماء الشريعة الإسلامية فنضيف بعضاً إلى مازودوا به المكتبة الإسلامية ، ولا يزال المجال فى حاجة إلى الكثير من الجهود المضنية ، والهمم المبذولة .

وقد رأينا أن يكون بحثنا فى موضوع « الحريات العامة فى الفكر والنظام السياسى فى الإسلام » مقارناً بالنظم الأخرى إجلاءاً للحقيقة وإتماماً للفائدة .

وقد قسمت البحث إلى ثلاثة أقسام :

أولها : عن الحريات العامة فى المذاهب والنظم المعاصرة .

وثانيها : عن الحريات العامة فى الفكر والنظام السياسى الإسلامى .

وثالثها : عن ضمانات الحريات العامة فى النظام الإسلامى مقارنة بها فى النظم المعاصرة .

ويتكون القسم الأول من بابين : —

الباب الأول : عن الحريات العامة فى المذاهب المعاصرة وينقسم إلى ثلاثة فصول .

الفصل الأول : عن الفكر التقليدى ويشمل المصادر الفكرية للمذهب الفردى تحدثت فيه عن المسيحية كمصدر للمذهب ثم عن مدرسة القانون الطبيعى وأثرها فى فلسفة المذهب الفردى ، وعن نظرية الحقوق الطبيعية ونظرية العقد الاجتماعى ممثلة فى فلسفة لوك وهوبز وجان جاك روسو .

ثم عرضت لمفهوم الحرية فى المذهب الفردى فبينت أن الحقوق التقليدية هى التى كانت سائدة فى إعلانات الحقوق الأولى وتطور هذا المفهوم فى إعلانات الحقوق والدساتير اللاحقة .

أما تطبيقات المذهب الفردى فتمثلت فى إعلانات الحقوق فى النظم الغربية وهى انجلترا والولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا .

وفى مقام الحديث عن أزمة المذهب الفردى أجريت تقييما لهذا المذهب وأوضحت معنى المساواة وهل هى المساواة القانونية أم المساواة الفعلية ثم أبرزت

أوجه النقد التى وجهت لوسائل حماية الحريات العامة وكيف أدى ذلك إلى التحول إلى المذاهب الاجتماعية .

وتحدثت فى الفصل الثانى عن الفكر الاشتراكى ومصادره البعيدة والقريبة ومفهوم الحرية بين الفرد والدولة ثم عرضت لتطبيق الماركسية فى روسيا السوفيتية وما تعنيه الحرية فى الفكر الماركسى وكيف أنها ترتكز أساساً على الحرية الاقتصادية، ثم ذكرت أنواعاً أخرى من الاشتراكيـة كالديمقراطيات الشعبية والنظم الاشتراكية غير اللينيه، وأجريت عرضاً للاشتراكية العربية كنموذج لاشتراكيات الدول الإفريقية .

أما الفصل الثالث فخصصته لموضوع الحريات العامة فى الميثاق شرحت فيه المبادىء التى يقوم عليها مفهوم الحريات العامة فى جمهورية مصر العربية .

ثم تحدثت عن مدلول الحريات العامة فى الميثاق موضحاً الحريات التقليدية والمساواة والحريات الاجتماعية والحريات الاقتصادية .

والباب الثانى : عن تطبيقات الحريات العامة فى النظم المعاصرة وينقسم إلى فصلين : —

الفصل الأول : عن الحقوق والحريات التقليدية تحدثت فيـه عن المساواة والحريات الفردية كالحقوق السياسية والحقوق المتعلقة بمصالح الأفراد المادية كالحرية الشخصية وحق التملك وحرية المسكن وحرية العمل والتجارة والصناعة .

والحقوق المتعلقة بمصالح الأفراد المعنوية كحرية العقيدة والعبادة وحرية الرأى والاجتماع وتأليف الجمعيات وحرية التعليم وحق تقديم العرائض .

وفى الفصل الثانى تحدثت عن الحقوق الجديدة وتشمل الحقوق الاجتماعية والاقتصادية .

والقسم الثانى : عن الحريات العامة فى الفكر والنظام الإسلامى ويشمل بابين :

الباب الأول : وموضوعه الحريات العامة فى ضوء الفكر الإسلامى فى أربعة فصول :

الفصل الأول : عرضت فيه لطبيعة الإسلام باعتباره عقيدة وحكماً وشموله لنظام سياسي .

والفصل الثاني : موضوعه مصادر الحرية في الإسلام شرحت فيه أصول هذه الحرية ومسلك الإسلام في تقرير الحريات وأوضحت ما إذا كان الأصل في الحريات الحظر أم الإباحة ، وآراء الفقهاء في ذلك .

وفي الفصل الثالث : تحدثت عن معنى الحق والحرية وأوجه الشبه والخلاف بينهما وحدودهما عند فقهاء الشريعة .

أما الفصل الرابع : فقصرته على فلسفة الحرية في الإسلام .

والباب الثاني : عن الحريات العامة في النظام الإسلامي في ثلاثة فصول :

الفصل الأول : عن الحريات التقليدية تحدثت فيه عن فكرة السيادة في الإسلام ثم أوضحت مفهوم الحرية السياسية متضمناً حق الأمة في اختيار الخليفة وحقها في الرقابة والتوجيه ونطاق سلطة الرقابة ووسائلها ونتائجها .

وبعد ذلك عرضت لمبدأ المساواة من وجهة نظر الإسلام وحقوق المرأة إزاء الرجل وحقوق الذمي بالنسبة للمسلم وحقوق الرقيق بالنسبة للحر وتحدثت عن الحرية الشخصية بأقسامها وقد فصلت القول في حرية العقيدة وعرضت لمختلف الآراء في جريمة الردة ثم أوضحت مفهوم الإسلام لحرية الفكر وحرية العلم وحرية الرأي ونطاق هذه الحريات وضوابطها .

والفصل الثاني : خاص بالحريات الاجتماعيه عرضت فيه لحق العمل وحق الرعاية الصحية وحق كفالة العيش الكريم بما تتضمنه من نظم الزكاة والصدقات والوقف .

وفي الفصل الثالث: تحدثت عن الحريات الاقتصادية متضمنة الملكية بنوعيها ملكية الأفراد وملكية الجماعة وبينت أدلة كل منها ونطاقها والقيود التي ترد عليها.

وحرية التجارة وذكرت توجيهات الإسلام وضوابطه بشأنها .

وقد خصصت القسم الثالث لموضوع ضمانات الحريات العامة في النظام الإسلامي مقارنة بها في النظم المعاصرة . وذلك في بابين :

تحدثت فى الباب الأول : عن الضمانات المقررة فى النظم المعاصرة وهى مبدأ الفصل بين السلطات والرقابة على دستورية القوانين وتتضمن الرقابة السياسية والرقابة القضائية وكذلك رقابة المشروعية ثم تحدثت عن نظام المفوض البرلمانى فى صوره المختلفة فى الدول التى تأخذ بهذا النظام وعرجت على رقابة الرأى العام .

كما أوضحت مدى تقبل النظام الإسلامى لكل من هذه الوسائل .

أما الباب الثانى : فأوضحت فيه ضمانات الحريات العامة فى النظام الإسلامى شارحاً : ولاية المظالم وولاية الحسبة ورقابة الأفراد والجماعات لتصرفات الخليفة والولاة وكون العبادات تطبيقاً للحريات .

ثم بحثت مدى إمكان تطبيق هذه الوسائل فى العصر الحاضر .

ثم أنهيت البحث بخاتمة أوضحت فيها صلاحية النظام الإسلامى لتحقيق الحريات العامة وكفالة تطبيقها مع الأخذ بمبدأ التجديد الدينى فى الفروع عملا بسنة التطور التى يتسع لها الفقه الإسلامى فى كل زمان ومكان .

وبالله التوفيق ؟

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا رسول الله

ربنا آتنا من لدنك رحمة

وهيء لنا من أمرنا رشدا

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

يشغل موضوع الحريات العامة مكانا هاماً فى الفكر القانونى فى مختلف النظم السياسية من شرقية وغربية التى اتخذت لها مذاهب وفلسفات متباينة .

ففى العالم الغربى ، كان تقرير الحريات العامة ثمرة الكفاح الطويل الذى حملته الشعوب ، والثورات التى أشعلتها ضد الحكام المستبدين ، فانتزعت حريتها، وأكدت حقها فى الحياة الحرة الآمنة ، متحررة من الخوف والذل والضياع .

وعمدت هذه الشعوب — بعد أن نالت مبتغاها — إلى تضمين هذه الحريات قوانينها الأساسية ، كفالة لها ، وضماناً لممارستها .

وفى دول الكتلة الشرقية ، كانت ثوراتها الحمراء هى التى حققت الحريات العامة لشعوبها متمثلة فى الحرية الاقتصادية التى هى أساس الحريات عندهم .

ثم ظهر — فى النطاق الدولى — الاهتمام بالحريات العامة وحقوق الإنسان فى الأمم المتحدة ومنظماتها فصدر الإعلان العالمى لحقوق الإنسان ، وأنشئت لجنة حقوق الإنسان ، وأبرمت الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان .

ولما كان الإسلام قد جاء عقيدة وشريعة ، وعبادة ونظاما ، فقد تضمن ذخيرة كبرى من مبادىء الحريات العامة بما تشمله من حقوق الأفراد ومساواة بين الناس ، لقرون بعيدة قبل أن تظهر هذه الفلسفات ، وذلك منذ مولد الدعوة التى نادى بها النبى محمد صلى الله عليه وسلم وأضفى عليها القرآن الكريم قداسة وخلودا ، وثبتت فى ضمير المؤمنين بهذا الدين ، إذ هى عقيدة دينية وشريعة مفروضة .

وجاء التطبيق الصحيح لهذه الحريات على يد النبى ومن بعده خلفائه الراشدين تبياناً لهذه الحقوق وتثبيتاً لها . فالكتاب والسنة هما دستور الحياة .

وكان من أول دعائم الإسلام ، تكريم الإنسان ، فقد أرسى قواعد هذا التكريم فى نصوص جلية من الكتاب والسنة تدور حول الحريات الأساسية ، وبذلك ربط بينها وبين العقيدة برباط لاينفصم . يقول الله تعالى (ولقد كرمنا بنى آدم) ويقول النبى صلى الله عليه وسلم (كل المسلم على المسلم حرام دمه وعرضه وماله) .

كما كانت أعمال النبى وسلوكه مؤكدة لمبدأ المساواة (فالمسلم أخو المسلم) ... (والناس سواسية كأسنان المشط) .

وقد جاءت هذه المبادىء وسط قوم درجوا على الأثرة والاستبداد والتفاخر بالأنساب ، وإهدار حقوق الضعفاء أمام الأقوياء ، فاستبدلت بذلك كله تحريراً للأرقاء ، وحفظاً لحقوق الضعفاء ، ومساواة بين الأجناس ، وظهر مجتمع جديد، القوى فيه ضعيف حتى يؤخذ الحق منه ، والضعيف فيه قوى حتى يؤخذ الحق له ، مجتمع يتساوى فيه سلمان الفارسى ، وصهيب الرومى ، وبلال الحبشى ، وأبو سفيان القرشى .

تضمنت هذه المبادىء أن يقوم الأغنياء من أهل كل بلد بفقرائهم — ويجبرهم السلطان على ذلك — إن لم تقم الزكوات بهم ولا فىء سائر أموال المسلمين فيقام لهم بما يأكلون من القوت الذى لابد منه ، ومن اللباس للشتاء والصيف بمثل ذلك ، وبمسكن يكنهم من المطر والشمس وعيون المارة .

وقد وصل النظام الإسلامى بهذه المبادىء المتعلقة بالحريات العامة منزلة لم تبلغها فى نظام آخر ، ولم تسبقه إليها شريعة أخرى ، فخلق مجتمعاً تسوده الحرية الصحيحة والمساواة الحقة .

ثم جاء وقت عدت على الدولة الإسلامية فيه عوامل التفكك نتيجة البعد عن الشريعة، والانسياق وراء الأفكار الغربية والمناهج الخادعة ، فضعفت ووهنت، وخبا — تبعاً لذلك — منهاجها ، وخفتت مبادؤها .

لذلك كان من واجب المسلمين — مفكرين وباحثين — أن يكشفوا عن مفاخر الفكر والنظام الإسلامى فى شتى فروعه . فذلك من فروض الكفاية .

وأهم هذه المصادر الفكرية : ظهور المسيحية بتعاليمها التى تحض على حرية التفكير واحترام ذات الإنسان ومدرسة القانون الطبيعى التى سادت فى القرن السابع عشر ، ونظرية الحقوق الطبيعية التى قامت فى هذا القرن ، ونظرية العقد الاجتماعى التى نادى بها هوبز ولوك ثم جان جاك روسو وسنتحدث بإيجاز عن كل مصدر من هذه المصادر .

المطلب الأول

المسيحية

قدمت المسيحية للحضارة الغربيــة عنصرين أساسيين فى بناء نظرية حقوق الإنسان :

العنصر الأول : أنها أكدت كرامة الإنسان باعتبار أن الله هو الذى خلقه وخصه بهذه الكرامة .

العنصر الثانى : أنها وضعت حدود السلطة الدنيوية بمقتضى قانون أعلى مستمد من طبيعة الإنسان والمجتمع كما خلقه الله(١) .

وبذلك حررت المسيحية الفرد — فى شئون دينه — من سلطان الحاكم الزمنى تقريراً لحرية العقيدة وحرية الفكر . وهى فى ذلك قد فرقت بين الفرد الإنسان والفرد المواطن . ونبذت الفكرة الرومانية التى كانت تقول بأن الدين خاضع للدولة ، إذ جاءت تعاليم المسيح مقرّرة (أعطـــوا ما لقيصر لقيصر ، وما لله لله) (٢) .

= — Burdeau, Trailé de Science Politique 1971
— Burdeau, Droit Constitutionnel et Institutions Politiques 1972

(١) أوليفيه ديبيرو : المرجع السابق صفحة ١٤

(٢) إنجيل مرقس : اصحاح ١٢ آية ١٣ - ١٧

كما أكدت تعاليم المسيحية أن غايتها هي إسعاد الفرد وتحقيق نفعه وما الأسرة والدولة والكنيسة إلا وسائل لتحقيق هذه الغاية(١) .

المطلب الثاني

مدرسة القانون الطبيعي

استخدمت فكرة القانون الطبيعي لتأكيد حقوق الأفراد ومقاومة الطغيان . وقامت فلسفة هذه المدرسة على أن هناك قانوناً أبدياً وثابتاً لا يتغير ، أسمى من كل القوانين يتضمن مبادىء عالمية وعادلة ، يوحى بها العقل ، وهذه المبادىء وإن لم تكن إلهية إلا أنها مثالية وهي تهدف إلى تحقيق المساواة وتأكيد الحرية للأفراد جميعاً .

وقد تجردت فكرة القانون الطبيعي — في أحدث تطوراتها — من أسسها الدينية وصبغت بالصبغة الزمنية باعتباره القانون الذى شرعه العقل الفطرى بين البشر جميعاً (٢) .

وتلتزم الدولة — في وضع تشريعاتها — بأن تهتدى بمبادىء القانون الطبيعي وإلا كانت غير شرعية(٣) وكلما اقترب القانون الوضعى من دائرة القانون الطبيعي كان أكثر عدلا وكمالا(٤) .

وعلى رأس أصحاب هذه المدرسة ، جروسيوس وبوفندورف .

المطلب الثالث

نظرية الحقوق الطبيعية

قامت نظرية الحقوق الطبيعية في القرن السابع عشر على اعتبار الفرد أسبق

---

(١) دكتور طعيمه الجرف : المرجع السابق صفحة ١٥

(٢) مارسل فالين : المرجع السابق صفحة ٣٩

(٣) أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى : المرجع السابق صفحة ٣٣

(٤) دكتور محمد كامل ليلة : المرجع السابق صفحة ٢٤٢

من المجتمع وأسمى منه ، وأن المجتمع قد صنع للإنسان ، ولم يصنع الإنسان للمجتمع .

وعلى ذلك فإن الفرد — بحكم آدميته — حقوقاً يستمدها من طبيعته لا مما تصدره الدولة من تشريعات . لأن هذه الحقوق سابقة على وجود الدولة ، وأن الفرد بدخوله الجماعة إنما كان يهدف إلى تأكيد ذاته وكفالة حقوقه ، وليس إلى إهدارها أو التنازل عنها وواجب الدولة حمايتها ومنع التعارض بينها، ولا يجوز لها الاعتداء عليها أو الانتقاص منها وإلا كانت متجاوزة لنطاق وظيفتها(١) .

وقد عرفت هذه الحقوق بأنها تشمل حق الحياة والحرية والملكية . وهى حقوق كامنة فى طبيعة الإنسان ويكشفها العقل .

المطلب الرابع

نظرية العقد الاجتماعى

يعتبر نظرية العقد الاجتماعى من المصادر الحقيقية لفلسفة المذهب الحر . فهى قد أكدت الأصل التعاقدى لسلطة الدولة .

ومضمون النظرية — فى آخر تطوراتها كما أعلنها جان جاك روسو فى القرن الثامن عشر — أن الأفراد قد نزلوا عن جزء من حرياتهم المطلقة التى كانوا يتمتعون بها فى حياتهم الطبيعية ، وذلك فى سبيل إنشاء سلطة تتولى حمايتهم وتنظيمهم ، أما الجزء الآخر من الحريات التى احتفظوا بها ، فيظل بمنأى من تدخل الدولة فيها وإلا فقدت سبب وجودها ، وهو العقد الاجتماعى(٢) .

وبذلك أبرزت النظرية الصفة الرضائية للحكم وحافظت على الحقوق المقدسة

---

(١) ديجى . المرجع السابق ج ١ صفحة ٢٠٠
والدكتور محمد كامل ليلة : المرجع السابق صفحة ٢٤٥
والدكتور سليمان الطماوى: المرجع السابق صفحة ٣٠
والدكتور طعيمة الجرف : المرجع السابق صفحة ٢٢
(٢) دكتور . محمد عصفور : المرجع السابق صفحة ٢٢
دكتور محمد كامل ليلة : المرجع السابق صفحة ٨٩

المطلقة بمقتضى العقد ذاته والتهديد بانفساخه إذا أخلت السلطة بمضمون العقد من المحافظة على هذه الحقوق .

وهكذا أمكن التضييق على السلطة المطلقة سواء أكانت ذاتية أو موروثة .

وقد آتت هذه المصادر ثمارها واندلعت الحركات الثورية مطالبة بالحقوق والحريات العامة . فكان من آثارها فى بريطانيا العهد الأعظم Magna Carta سنة ١٢١٥ ولائحة الحقوق Bill of Rights سنة ١٦٨٨ ، وفى الولايات المتحدة ظهر إعلان الاستقلال سنة ١٧٧٦ وفى فرنسا ظهر الإعلان الفرنسى لحقوق الإنسان والمواطن سنة ١٧٨٩ وكذلك باقى دساتير الثوره الفرنسية .

المبحث الثانى

مفهوم الحرية فى المذهب الفردى(١)

الحريات العامة كما يصورها المذهب الفردى فى القرنين السابع عشر والثامن عشر هى الحقوق الطبيعية للفرد .

---

(١) يمكن الرجوع فى هذا المبحث إلى المراجع الآتية :

أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى . مبادىء القانون الدستورى المصرى والاتحادى سنة ١٩٥٨

- الاستاذ الدكتور محمد كامل ليلة . النظم السياسية سنة ١٩٦٣

- الأستاذ الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى . فى الحرية الاشتراكية والوحدة سنة ١٩٦٦

— الأستاذ الدكتور عبد الحميد متولى . القانون الدستورى والأنظمة الدستوريه سنة ١٩٦٦

— الأستاذ الدكتور ثروت بدوى . النظم السياسية سنة ١٩٦٦

- الأستاذ الدكتور محمد عصفور . الحرية فى الفكرين الديمقراطى والاشتراكى سنة ١٩٦١

مقدمة الإعلان العالمى لحقوق الإنسان سنة ١٩٤٨

— أوليفيه ديبرو . مذاكرات لطلبة الدكتوراه بجامعة القاهرة سنة ١٩٦٦

—Les Libertés Publiques — Burdeau Paris 1948

—Les Libertés Publiques — Calliard Paris 1950

— Brunet محاضرات لطلبة الدكتوراه بجامعة الأسكندرية سنة ١٩٥٠

وكون هذه الحقوق طبيعية ، يعنى أنها خاصة بالإنسان وأساسية له . كما أن وصفها بأنها طبيعية يفيد أنها من صنع الطبيعة ، فهى مقدسة ولا تقبل التنازل عنها ، كما أنها عالمية ومتساوية بالنسبة للجميع .

والحريات العامة لا يمكن تصورها مطلقة بلا حدود ، فلا مناص من وضع قيود تحدها وتنظم ممارستها بحيث يكفل للآخرين ممارسة حقوقهم ، إلا أن هـذا التقييد لايجوز أن يصل إلى حد يهدر معه أصل الحرية أو أصل الحق .

ولما كانت هذه الحقوق مرتبطة بالإنسان باعتبارها فردية ، فهو صاحب الحق فى ممارستها دون أن يجبر عليها .

والحقوق الفردية ذات مضمون سلبى لا إيجابى ، بمعنى التزام الدولة فقط بعدم تعرضها للأفراد عند ممارستها ، والتزامها بعدم الاعتداء عليها . ولا يطلب من الدولة أن توفر هذه الحقوق للأفراد ، كما أنه ليس للأفراد حقوق اقتضاء أو دائنية يشهرونها فى وجه الدولة لإلزامها بتقديم الخدمات . فهى التزام على الدولة بالامتناع عن عمل ، وليست التزاماً بعمل .

والحقوق العامة — كما يصورها المذهب الفردى هى حقوق فردية وليست جماعية ، فهى ترتبط بالخلية الأولى وهى الفرد فلا توجد حقوق عامة تختص بها الجماعة سواء أكانت عائلة أو قبيلة أو مدينة أو نقابة(١) .

المطلب الأول

الحقوق التقليدية

يذهب الفقه التقليدى إلى أن الحريات أو الحقوق التقليدية هى التى تتعلق

---

(١) ديبرو صفحة ١٩

انظر فى عكس ذلك Burdeau إذ يرى أن الحريات الفردية ليست مقصورة على الأفراد وحدهم . ومن قبيل ذلك حريات الاجتماع والتعليم والصحافة إذ تمس مجموعة من الأفراد فى علاقاتهم بعضهم ببعض . وحتى حرية السكن التى تبدو ذات طابع شخصى محض هى حرية اجتماعية لأنها تؤكد حرمة المسكن فى مواجهة الآخرين . فهذه الحرية الشخصية المحضة تعبر عن علاقة اجتماعية وإن كان ذلك بصورة سلبية .

انظر Burdeau Les Libertes pellquel P. 287

وكذلك Calliard Les Libertés Publiques P. 397

بمصالح الأفراد المادية والمعنوية(١) .

ويدخل تحت النوع الأول : الحرية الشخصية ، وحرية أو حق التملك ، وحرمة المسكن ، وحرية العمل .

ويدخل تحت النوع الثانى : حرية العقيدة ، وحرية الرأى ، وحرية التعليم وحق تقديم العرائض .

ويضيف بعض الفقهاء إلى الحريات التقليدية مبدأ المساواة ويفرعونها إلى المساواة أمام القانون ، والمساواة أمام القضاء والمساواة أمام الوظائف العامة ، والمساواة فى الضرائب والمساواة أمام الخدمة العسكرية .

ولما كان منطق فقهاء المذهب الفردى أن يترك كل فرد حراً فى أن يحقق مصلحته الشخصية ، وأنه يكفى لتحقيق الحرية أن تمتنع الدولة عن التدخل فى شئون الفرد ، إذ أن غاية الحرية السياسية ليست إلا توفير حماية الفرد ضد سلطة الدولة ، لذلك اعتبرت الحرية الاقتصادية وأهمها حقوق الملكية وحرية التجاره والصناعة — فى رأى أنصار هذا المذهب — أمراً أساسياً لايجوز المساس به وإلا كان فى ذلك إهدار للحريات العامة ويتضح ذلك فى كتابات الفزيوقراط إذ أنهم يرون أن ترك الحرية للفرد فى تحقيق مصلحته الشخصية يحقق بالتالى المصلحة العامة التى هى مجموع مصالح الافراد . كما يتضح ذلك أيضاً فى كتابات آدم سميث فى إنجلترا الذى ربط بين الحرية الاقتصادية والحرية السياسية ، وظهرت آثار ذلك فى نصوص إعلان الحقوق الفرنسى الصادر سنة ١٧٨٩ ، وفى المواثيق الدستورية للولايات المتحدة الامريكية .

وأنصار المذهب الفردى يرفضون أى توجيه أو رقابة للدولة على حرية الأفراد الاقتصادية ، إذ أن الرقابة الاقتصادية هى رقابة الحياة كلها . وقد أظهرت الرقابة على النقد فى التطبيق العملى فى دول القارة . أنها كانت الخطوة الحاسمة فى الطريق إلى الجماعية وقمع الحريات الفردية لأن الرقابة على التجارة الخارجية تعنى إخضاع كل فرد

---

(١) أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى ، مبادىء القانون الدستورى المصرى والاتحادى ص ١٠١ وسنذكر تقسيمات الحريات والحقوق التقليدية فى الباب الثانى من هذا القسم .

لاستبداد الدولة (١) .

المطلب الثانى

تطور هذا المدلول فى الدساتير وإعلانات الحقوق(٢)

بدت حقوق الإنسان منذ نشأتها ذات طبيعة فردية . وقد كانت المرحلة التى تمتد من الثورة الفرنسية إلى الحرب العالمية الأولى عام ١٩١٤ تحمل وصف المرحلة « التحررية » إذ أن حقوق الإنسان فى هذه الفترة كان هدفها حرية الفرد ، بينما ينطبق على المرحلة التى تبدأ من نهاية هذه الحرب وصف « الاجتماعية » إذ ظهر فيها الاتجاه الاجتماعى فى الحقوق والحريات العامة .

ويمكن تقسيم التطور فى مدلول الحقوق والحريات إلى مرحلتين تبعاً (الفترتين الزمنيتين المشار إليهما) .

فى الفترة الأولى : ظهرت إعلانات لحقوق الفرنسية الآتية :

— الإعلان الفرنسى لحقوق الإنسان والمواطن سنة ١٧٨٩

— إعلان جيروندين Girondin الذى فتح الباب لمشروع دستور جيروندين الذى صيغ سنة ١٧٩٣ .

— إعلان مونتانيارد Montagnarde الذى سبق دستور ٢٤ يونية سنة ١٩٧٣

— الإعلان الذى سبق دستور ٥ فريكتوار للسنة الثالثة أى بتاريخ ٢٢ أغسطس سنة ١٧٩٥ .

وإذا كان إعلان سنة ١٧٨٩ يركز على الحرية ، فإن إعلان مونتانيارد يركز على المساواة . وإن كان يقصد المساواة الواردة فى إعلان سنة ١٧٨٩ أى المساواة القانونيـة لا المساواة الفعلية كما أن إعلان جيروندين وإعلان مونتانيارد يبدو

---

(١) دكتور . محمد عصفور . الحرية فى الفكرين الديمقراطى والاشتراكى سنة ١٩٦١ ص ٢٧ .

انظر ص ٣٨ — ٤١ المرجع السابق Burdeau

(٢) أوليفيه ديبرو . محاضرات لطلبة الدكتوراه بجامعة القاهرة سنه ١٩٦٦ ص ٢٣

فيهما بعض التطور بالنسبة لإعلان سنة ١٧٨٩ إذ أنهما يعلنان حق الجميع فى العلم وفى المساعدات العامة، وإن كان هذا التطور لايعنى أى تصور مبكر للاشتراكية .

ثم أبقت دساتير الفترة السابقة على سنة ١٨٤٨ — وهى دستور السنة الثالثة وميثاق سنة ١٨١٤ ، والنصوص الإضافية لدساتير الإمبراطورية ، وميثاق سنة ١٨٣٠ — على ترديد الحريات الأساسية المعلنة سنة ١٧٨٩ .

بعد ذلك حدث تطور فى التكوين الاقتصادى والاجتماعى للمجتمع نتيجة ظهور التصنيع فى فرنسا ، ووقوع الأزمة الاقتصادية وما ترتب عليها من مشاكل حلت بالعمال مما أدى إلى نشأة ديمقراطية اقتصادية واجتماعية ، وظهور مدرسة اشتراكية تنادى بحق العمل ، وحرية العامل فى العمل . ومن رواد هذه المدرسة فورنييه Fournier ولويس بلان Louis Blanc وفكتور كونسيدران Considerant .

وقد برزت آثار هذا التجديد ـ الضيق الحدود ـ فى مقدمة دستور سنة ١٨٤٨ وكذلك فى الفصل الثانى منه الذى خصصه لحقوق المواطنين التى يكفلها الدستور .

فجاء فى مقدمته وجوب مشاركة المواطنين فى الأموال العامة ، والتعاون أخوياً فيما بينهم .

كما اعتبرت الأسرة الأساس الأول للجمهورية ، وأسسها الأخرى العمل والملكية ، والنظام العام .

وورد فى المقدمة أيضاً التزام الجمهورية بحماية المواطن وتعليمه ومساعدته .

ونص الفصل الثانى على أن المجتمع يشجع تقدم العمل وذلك بتقرير التعليم الأولى المجانى، والدراسة المهنية، والمساواة فى العلاقات بين صاحب العمل والعامل، ونظم الادخار والتسليف .

كما جاء فى الفصل الثانى أيضاً ذكر الحريات التقليدية كحق الأمن ، وحرية الأديان والمساواة فى القبول فى الوظائف العامة ، وحق الملكية (التى لا يمكن الاعتداء عليها) .

والواقع أن محاولة التجديد هـــذه كانت محدودة ، ولم تكن ذات أثر مباشر .

وهكذا كانت مبادىء سنة ١٧٨٩ لا تزال سائدة فى الدساتير الفرنسية كما سارت على نمطها دساتير كثير من دول أوربا الغربية مثل :

دستور بلجيكا الصادر سنة ١٨٣١

الدستور النمساوى الصادر سنة ٨٥٧

الدستور الأسبانى الصادر سنة ١٨٧٦

الدستور الصربى الصادر سنة ٩ ١٨

الدستور البرتغالى الصادر سنة ١٩١١

الفترة الثانية : وتسمى المرحلة الاجتماعية ، ويمكن تقسيمها بالتالى إلى فترتين :

(أ) فترة ما بين الحربين العالميتين .

(ب) فترة ما بعد الحرب .

ولنتحدث عن كل منهما على حدة .

(أ) فترة ما بين الحربين العالميتين :

تبدأ هذه الفترة من سنة ١٩١٤ وتنتهى سنة ١٩٤٥ وقد ظهرت فى العالم بعد الحرب العالمية الأولى إعلانات ودساتير جديدة اتفقت جميعاً فى مهاجمتها للحرية التقليدية كما أوضحتها إعلانات القرن التاسع عشر، وإن كانت قد اختلفت فى حدة هجومها عليها بين التشدد والتخفيف .

ومن الإعلانات والدساتير التى اشتدت فى هجومها :

— الإعلان السوفييتى « لحقوق الشعب العامل والمستغل » .

— وكذلك أول دستور للجمهورية الروسية الاتحادية والاشتراكية الصادر فى ١٠ يولية سنة ١٩١٨ . وقد احتوى هذا الدستور على أحكام مخصصة للحقوق والحريات .

— ثم الدستور السوفييتى الصادر سنة ١٩٣٦ « دستور ستالين » الذى خصص الفصل العاشر منه للحقوق والواجبات الأساسية للمواطنين

ومن الدساتير التى خففت من حدة هجومها دساتير الدول غير الاشتراكية التى أخذت هـذا الاتجاه فاشتملت على أحكام تشابه فى أساسها إعلانات جديدة للحقوق والحريات ومنها :

دستور فنلندا الصادر فى ١٧ يوليه سنة ١٩١٩
دستور فيمر الألمـانى الصادر فى أغسطس سنة ١٩١٩
الدساتير الإثيوبية والتشيكية الصادرة سنة ١٩٢٠
الدساتير البولونية واليوغوسلافية الصادرة سنة ١٩٢١
الدستور الرومانى الصادر سنة ١٩٢٣
الدستور التركى الصادر سنة ١٩٢٤
الدستور اليونانى الصادر سنة ١٩٢٧
دستور ليتوانيا ودستور مدينة دانزج الصادرين سنة ١٩٢٨
الدستور الأسبانى الصادر سنة ١٩٣١

وإذا ما تركنا جانباً الدستور السوفييتى ، وجـــدنا الإعلانات والدساتير الجديدة لدول أوربا تتميز بمظاهر تعتبر استلهاماً للفكر الاشتراكى بصورة مخففة.

فهى تتطلب أهدافاً معينة لممارسة الحريات التقليدية خاصة فيما يتعلق بالنظام الاقتصادى .

كما أنها تعترف اعترافاً واسعاً بحق العمل ، وحق الأمن الاجتماعى ، وحماية حق تكوين النقابات ، وبعض حقوق الأسرة .

وتؤكد هذه الإعلانات مبدأ تدخل الدولة الذى يتعارض مع المبدأ التحررى الذى كان يفرض على الدولة عدم التدخل فى الحياة الاقتصادية(١) .

(ب) فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية :

وهى الفترة التى تلت النزاع العالمى ١٩٣٩ — ١٩٤٥ ونلمح التطور فى مفهوم حقوق الإنسان خلال هذه الفترة ، فى خمس مجموعات من الوثائق هى :

---

(١) أوليفيه ديبرو . محاضرات لطلبة الدكتوراة بجامعة القاهرة سنة ١٩٦٦ ص ٣٢

١ — دساتير الديمقراطيات الشعبية التي تعتبر انعكاساً عن قرب أو عن بعد لدستور ستالين السوفييتي مثل :

دستور جمهورية ألمانيا الديمقراطية الصادر سنة ١٩٦٨

دستور جمهورية الصين الشعبية الصادر في سبتمبر سنة ١٩٥٤

دستور جمهورية يوغوسلافيا الاشتراكية الفيدرالية الصادر سنة١٩٦٣المعدل سنة ١٩٦٩

وسنتحدث عن التطور في هذه الدساتير — فيما بعد — عند الحديث عن المذهب الاشتراكي ، وسيكون الدستور السوفييتي الصادر سنة ١٩٣٦هو مظهر هذا التطور باعتباره نموذجاً لجميع الديمقراطيات الشعبية .

٢ — الدساتير الجديدة لدول المعسكر الغربي مثل :

الدستور الفرنسي الصادر في ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٤٦

الدستور الياباني الصادر في ٣ نوفمبر سنة ١٩٤٦

الدستور الإيطالي الصادر في ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٤٧

الدستور السويسري الصادر سنة ١٩٤٧

دستور ألمانيا الاتحادية (القانون الأساسي الصادر في ٨ مايو سنة ١٩٤٩ والمعدل بقانون اتحادي في ١٩ مارس سنة ١٩٥٦) .

والدستور الفرنسي الصادر في سنة ١٩٥٨

وقد سبق هذه الدساتير صدور إعلانات جديدة للحقوق، أو مقدمات للدستور تتضمن هذه الحقوق .

٣ — دساتير الدول الأفريقية المتكلمة بالفرنسية التي ظهرت بعد اختفاء الاستعمار الدولي . وهذه الدساتير قد تقدمتها إعلانات حقوق ومنها :

دستور جمهورية مالي الصادر في ٢٩ يناير سنة ١٩٥٩ والمعدل في ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٦٠

دستور جمهورية غينيا الصادر في ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٨

دستور جمهورية الكاميرون الصادر في ٤ مارس سنة ١٩٦٠

دستور جمهورية الصومال الصادر في أول يوليه سنة ١٩٦٠

دستور جمهورية ساحل العاج الصادر فى ٣ نوفمبر سنة ١٩٦٠

دستور جمهورية النيجر الصادر فى ٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠

دستور جمهورية فولتا العليا الصادر فى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٦٠

دستور جمهورية السنغال الصادر فى ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٦٠ والمعدل سنة ١٩٦٣

دستور جمهورية جابون الصادر فى ٢١ فبراير سنة ١٩٦١

٤ — دساتير الدول الأفريقية التى اتجهت نحو الاشتراكية مثل :

الدستور المصرى الصادر فى سنة ١٩٥٦

الدستور المؤقت الصادر فى ٢٣ مارس سنة ١٩٦٤

دستور جمهورية مصر العربية الصادر فى ١١ يونيه سنة ١٩٧١

وقد تصدر الأول والثانى مقدمة بينما اتجه الدستور الأخير إلى النهج الاشتراكى فى نصوصه .

٥ — بعض الوثائق الدولية : ومنها :

الإعلان العالمى لحقوق الإنسان الصادر من الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨

المعاهدة الأوربية لحقوق الإنسان التى وقعت فى روما فى ٤ نوفمبر سنة ١٩٥٠

فإذا ما تتبعنا هذه الإعلانات والدساتير جميعها ، لحنا التطور فى مفهوم حقوق الإنسان ، وذلك من خلال الصفات السائدة لهذه الحقوق فى الإعلانات والدساتير الجديدة على الوجه الآتى :

ملامح التطور : يمكن أن نشاهد مظاهر التطور فى الحقوق والحريات العامة من خلال الصفات الآتية :

١ — بعد أن كانت هذه الحقوق مطلقة فى إعلان سنة ١٧٨٩ بالنسبة لأساسها ومضمونها أخذت تتجه تدريجياً نحو النسبية والتبعية . فبعد أن كانت الحقوق والحريات تستعصى على التقييد ، ساد الاتجاه إلى مذهب الوضعيين الذين ينكرون أن الإنسان تنبع من طبيعته حقوق حقيقية . فأصبح من حق الدولة أن

تقيد من هذه الحقوق ليتحقق التوافق بين الحريات والحقوق المتنافرة للأفراد . على أن هذا الوجه من التطور كان جزئياً إذ اعتبر التقييد استثناء من الأصل العام، فلا يباح التقييد إلا لقاعدة القانون . ولما كان هذا التقييد استثناء فتجرى عليه قواعد الاستثناء فلا يقاس عليه ولا يتوسع فيه كما أنه يدور مع علته ويقدر دائماً بقدره ولا يخرج عن مسوغاته والضرورات الدافعة إليه .

ويتمثل هذا الوجه من التطور فى الإعلان العالمى لحقوق الإنسان الصادر سنة ١٩٤٨ إذ أنه فى مقدمته يرتبط مباشرة بمفهوم العالمية وبذلك يكون مفهومه مطلقاً وتقليدياً(١) . وهو فى نفس الوقت يتحدث عن حقوق الشخص الاجتماعى أى بحقوق الإنسان فى إطار الحياة الاجتماعية بدلا من النظر إليه كإنسان مجرد(٢).

وبذلك فهو يجمع بين المطلق فى المفهوم التقليدى وبين التبعية التى تميز بعض المفاهيم الحديثة .

وتطور المضمون المطلق لحقوق الإنسان نجده أكثر وضوحاً فى حق الملكية. فبينما نجده فى إعلان سنة ١٧٨٩ يعنى ألا تفرض على الملكية أية قيود لأى هدف اجتماعى(٣) نجد الدساتير الصادرة فى القرن العشرين تسجل مفهوماً للملكية لا يتناسب أبداً مع الحق بل يعتبرها كوظيفة اجتماعية حقيقية .

ويظهر ذلك فى دستور فيمر الألمانى سنة ١٩١٩(٤) والدستور الإيطالى

---

(١) انظر مقدمة الإعلان العالمى لحقوق الإنسان حيث تقرر أن الاعتراف بالاحترام اللازم لجميع أعضاء العائلة الإنسانية وحقوقهم المتساوية والثابتة هو الذى يضع أساس الحرية والعدالة والسلام فى العالم .

(٢) انظر المادة ٢٢ حيث تقول (كل فرد باعتباره عضواً فى المجتمع) له الحق فى الضمان الاجتماعى ، وله ما يبرر الحصول على إشباع حقوقه الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ... والمادة ٢٨ التى تقول « كل شخص له الحق فيما يسود النطاق الاجتماعى الدولى ... والمادة ٢٩ التى تنص على أن « على الفرد واجبات نحو المجتمع الذى تنمو فيه شخصيته ».

(٣) تنص المادة ٥٤٤ مدنى فرنسى على ألا تفرض على الملكية أى قيود لهدف اجتماعى.

(٤) تنص المادة ١٥٣ على ألا يترتب على الملكية التزامات ، ويجب أن يكون الاستغلال للمصلحة العامة .

الصادر سنة ١٩٤٧(١) ، ودستور ألمانيا الاتحادية الصادر سنة ١٩٤٩، ودستور جمهورية مصر العربية الصادر سنة ١٩٧١(٢) .

فإذا ماجمعنا بين هذه النصوص وبين مقدمتى دستور سنة ١٩٤٦ ودستور سنة ١٩٥٨ الفرنسيين التى تتمسك بمبادىء سنة ١٧٨٩ ، وبين الإعلان العالمى لحقوق الإنسان سنة ١٩٤٨ نلمس ربطاً بين المفهوم التقليدى والمفهوم الاجتماعى.

٢ ــ تطور حقوق الإنسان من حقوق فردية إلى حقوق جماعية ، وهى الحقوق التى لايمكن تحقيقها إلا جماعياً .

فبينما كان إعلان سنة ١٧٨٩ يتميز بالمفهوم الفردى لحقوق الإنسان إذ لم يكن يتضمن حقوقا للجماعات ، إذ بمقدمة دستور سنة ١٩٤٨ تعترف بالحقوق للمجموعات التى تتوسط بين الإنسان والمجتمع الكلى ، فيجعل الأسرة أحد أسس الجمهورية الثانية ويعترف بحماية الدولة لها .

كما تعطى أغلب إعلانات ودساتير القرن العشرين هذا الحق للأسرة . ومن ذلك : الإعلان العالمى لحقوق الإنسان والمواطن(٣) ، والدستور الإيطالى الذى يتحدث عن الأقليات اللغوية ، والدستور الفرنسى سنة ١٩٤٦ الذى يقرر حق الأفراد فى إنشاء الجماعات الإقليمية والاعتراف لها بحقوق خاصة .

وكذلك الدستور المصرى سنة ١٩٥٦(٤) ، ودستور جمهورية مصر العربية

---

(١) تنص المادة ٤٢ على أن يحدد القانون حـدود الملكية لكى يضمن وظيفتها الاجتماعية .

(٢) تنص المادة ٣٢ على أن الملكية الخاصة تتمثل فى رأس المال غير المستغل ، وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى إطار خطة التنمية دون انحراف أو استغلال ، ولا يجوز أن تتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب .

(٣) مادة ١٦ فقرة ٣ وتنص على أن الأسرة هى الوحدة الطبيعية الأساسية للمجتمع ، ولها الحق فى التمتع بحماية المجتمع والدولة .

(٤) تنص المادة ٥ على أن الأسرة أساس المجتمع . وتنص المادة ٤٧ على أن للمصريين حق تكوين الجمعيات على الوجه المبين فى القانون . وتنص المادة ٥٥ على أن إنشاء النقابات حق مكفول .

سنة ١٩٧٩(١) .

ومع وضوح هذا التطور لحقوق الإنسان من الفردية إلى الجماعية ، إلا أن الاعتراف بهذه المجموعات لايقرر لها هدفا خاصا ولكنها تعتبر كوسائل لخدمة الإنسان الذى يبقى هدف الاجتماع(٢) .

كما حدث تطور أيضاً نحو الجماعية فى طرق ممارسة الحقوق الأساسية ، فبعد أن كان مجال ممارسة الحقوق الجماعية ضيقاً فى البداية فى إعلان سنة ١٧٨٩ نجده يتسع تدريجياً فى قوانين ودساتير وإعلانات القرن العشرين. ويبدو ذلك بالنسبة لحرية العبادة ، وهى الحرية التى تستلزم ممارسة جماعية ، وكذلك حق تكوين النقابات وحق الإضراب وحرية إنشاء الأحزاب السياسية .

٣ — التحول من الحقوق السلبية إلى حقوق الإيجابية . كانت الحقوق فى إعلان سنة ١٧٨٩ لاتخول الفرد حقاً يطالب به المجتمع ليقدم له بعض الالتزامات، بل إنها تلزم الدولة فقط بحدود لاتتعداها فى مواجهة الأفراد ضماناً للاستقلال الفردى . ولذلك كانت تسمى هذه الحقوق : الحقوق السلبية أو الحقوق العائقة كما يسميها الأستاذ بيردو .

ثم تطور مفهوم هذه الحقوق فى دستور سنة ١٧٩١ الذى وضع على الدولة مسئوليات إيجابية متواضعه خاصة بالإعانات والتعليم .

ثم خطا هذا التطور خطوة أخرى حيث نصت مقدمة دستور سنة ١٨٤٨ على تدخل الدولة ، ووضعت على عاتقها عدداً من الواجبات .

وبعد الحرب العالمية الأولى سجلت الدساتير اعترافها للأفراد — فضلا عن حقوقهم السلبية — بحقوق إيجابية حقيقية . كالحقوق الاقتصادية والاجتماعية التى تفرض على الدولة التزامات إيجابية بأن تكفل لهم هذه الحقوق(٣) .

---

(١) تردد المواد ٩ ، ٥٥ ، ٥٦ نفس المعانى ، وأضافت حظر إنشاء جمعيات يكون نشاطها معادياً لنظام المجتمع أو سرياً أو ذا طابع عسكرى ، كما حددت المادة ٥٦ مهمة النقابات والاتحادات .

(٢) أوليفيه ديبرو . الحريات العامة . مذكرات لطلبة الدكتوراة بجامعة القاهرة سنة ١٩٦٦ ص ٥٨

(٣) جورج بيردو المطول فى العلوم السياسية مارس سنة ١٩٥٦ ج ٦ ص ٤٦٣

ومن ذلك التطور ما حدث في فرنسا من تحولات في القانون العام ، وتطور في الخدمات العامة . فظهرت المرافق العامة . لتوفر بعض الاحتياجات بتقديم التزاماتها إلى الأفراد وتحولت من الدساتير عبارات (القدرة على العمل) إلى (حقوق الاقتضاء) و (الحقوق العائقة) إلى (الحقوق الدائنة) و (حقوق ال . . .) إلى (حقوق في . . . . .) .

وقد كان ذلك واضحاً فيدستور فيمر الألمانى سنة ١٩١٩ والدستور الاسبانى سنة ١٩٣١ والدستور الإيطالى سنة ١٩٤٧ .

وبعد الحرب العالمية الثانية وضحت حقوق الاقتضاء فى الدساتير الجديدة ، وتأكد الرأى القائل بأن للمواطن الحق فى الاقتضاء من السلطة لجميع العناصر الأساسية التى يستلزمها تطوره : كالرعاية الصحية ، والكفالة الاجتماعية، والرفاهية ، والتعليم والتثقيف .

وكان من شأن هذا التطور أن يعيد المجتمع تنظيم نظمه الاقتصادية .

المبحث الثالث

تطبيقات المذهب الفردى(١)

نتحدث فى هذا الفصل عن إعلانات الحقوق ، والدساتير فى كل من إنجلترا وفرنسا والولايات المتحدة الأمريكية .

---

(١) للتوسع فى الاطلاع يمكن الرجوع إلى :

١ — د. محمد عصفور . الحرية فى الفكرين الديمقراطى والاشتراكى سنة ١٩٦١

٢ — د. محمد عصفور . سيادة القانون سنة ١٩٦٧

٣ — الدكتور طعيمة الجرف . مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون .

٤ — دكتور أحمد كمال أبو المجد . الرقابة على دستورية القوانين فى الولاية المتحدة وفى الإقليم المصرى سنة ١٩٦٠

٥ — Burdeau, Libertés, Publiques 1966.

Calliard, Libertés Publiques 1950

٦ — Carréde Malberge Theorie de l'Etat II Partie 1920

٧ — La Ferriere, manuel de droit Constitutionnel 1947

=

إعلانات الحقوق

كانت إعلانات الحقوق أول تأكيد لمكاسب الحرية في مواجهة سلطة الدولة . وقد اتخذ تأكيد الحقوق والحريات أشكالا متعددة نذكرها فيما يلى .

المطلب الأول

إعلانات الحقوق الإنجليزية

كانت إعلانات الحقوق فى إنجلترا تمثل نتيجة الصراع بين الشعب وسلطة الملوك وانتهى هذا الصراع بتقرير حقوق الشعب وحرياته عن طريق إعلاء سلطة ممثلى الشعب التى تتمثل فى السلطة التشريعية على سلطة الملك . فأصبحت السيادة للبرلمان لا للدستور فإعلانات الحقوق تستند إلى أسس وضعية واعتبارات عملية ولا تصدر عن فلسفة معينة(١) .

ولما كانت السلطة التشريعية بذلك تعتبر السلطة العليا فى البلاد ، فليس هناك من القواعد ما يحدها أو يسمو عليها ، كما أنه لا تعارض بين سلطة المشرع والحرية فالبرلمان الإنجليزى — تبعا لهذا المركز — هو مصدر الشرعية . ونتيجة لذلك فلا حصانة لحريات فى مواجهته .

---

٨ — Marange, Contribution à une theorie generale des libertés publiqucs 1940

٩ — William, O. Douglas, a living bill of Rights 1965
ترجمة يونس شاهين .

١٠ — Rosco Pound, The developemcnt of constitutional guarantées of liberty 1457
١١ — ترجمة لبيب شنب

(١) دكتور محمد عصفور . الحرية فى الفكرين الديمقراطى والاشتراكى سنة ١٩٦١ صفحة ٤٨

انظر أيضاً فى موضوع إعلانات الحقوق الإنجليزية .

— Friedman (W) Legal. Theory 3 rd edit, London 1953,
— Jennings The Law ànd the Constitulion 3. rd edit 1953. P.59, 60.
— Burdeau. Traitè de Science Politique 1971, P. P. 126 et suit

وبالإضافة إلى ذلك فإن الدستور الإنجليزي غير المكتوب يدع للشرع حرية واسعة إزاء القواعد الدستورية — ومنها الحريات والحقوق — فهو يملك أزاءها ما يملكه بالنسبة للقواعد القانونية العادية .

وتأسيساً على ذلك فليس هناك في انجلترا رقابة قضائية على دستورية القوانين حيث أن المشرع الدستوري والمشرع العادى في نفس الوقت هو البرلمان .

إلا أن ذلك ، لا يترتب عليه إهدار حق من الحقوق أو حرية من الحريات المنوه عنها في إعلانات الحقوق إذ أن العهد الأعظم سنة ١٢١٥ ووثيقة الحقوق سنة ١٦٨٨ كلا منهما تعتبر وثيقة سامية بما تعبر عنه من مبادىء عليا تضفى عليها ظروف إصدارها قداسة تجعل المشرع يتردد في المساس بها . كما أن في قوة الرأى العام ما يحمى الحريات من اعتداء البرلمان عليها إذ أن من حق الشعب سحب ثقته من البرلمان إذا ما عبر عما يخالف إرادته، كما أن قواعد العرف الدستوري في انجلترا تلزم البرلمان بالحصول على تفويض من هيئة الناخبين فى التشريعات التى تتضمن تغييراً جوهرياً فى التقاليد الدستورية أو الاتجاهات الاقتصادية — والاجتماعية السائدة(١) .

المطلب الثانى

إعلان الاستقلال الأمريكى ووثيقة الحقوق(٢)

كان إعلان الاستقلال الصادر في الرابع من يوليو سنة ١٧٧٦ وما تضمنه

---

(١) دكتور أحمد كمال أبو المجد . الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة سنة ١٩٦٠ ص ٤٤ هامش فيما نقله فى هذا المعنى عن Gennings, The law and the Constitution سنة ١٩٥٣ صفحة ١٣٩

(٢) للتفصيل يمكن الرجوع إلى المراجع الآتية :

— Perlo (V) American Imperialism New Y ork 1951
— Douglas (William, O.) The Right of the People, (New york,) 1958.
— A. Ogg et O. Ray. Le Gounerpement Des Etats Unis d'ameriqrue 1958.
— Burdeau, Traité de Science Politique 1971,
— Burdean, Droit Constitutionnel et Lnstitutions Politiques. 1972

من تأكيد الثوار أنهم يسلمون بالحقائق الثابتة التي تقضي بأن جميع الناس قد خلقوا أحراراً ومتساوين وأن الخالق قد وهبهم حقوقاً لا تبديل فيها ولا تحويل كحق الحياة والحرية والتماس السعادة والبحث عن الهناء .

وأن الحكومات لم تنشأ إلا لكي تضمن هذه الحقوق . فإذا قام نظام سياسي لايحترم هذه الحقوق أو ينحرف عن الغاية من ضمانها كان حقاً للناس هدم هذا النظام أو تغييره (١) .

وكان ذلك وليد ارتباطهم الأصيل بالديمقراطية التي قامت في انجلترا بتقرير وثيقة الحقوق سنة ١٦٨٨ ، كما كان استلهاما لأفكار مفكري القرنين السابع عشر والثامن عشر من مبشري فلسفة المذهب الفردي مثل مونتسكيو وجروسيوس .

ولما كان الدستور الاتحادي الصادر سنة ١٧٨٧ عقب إعلان الاستقلال لم يتضمن وثيقة للحقوق . بل احتوى على عدد من النصوص المتعلقة بالحقوق ، فقد عدل الدستور الاتحادي عام ١٧٩١ ، وصدر إعلان يتضمن وثيقة للحقوق ألحقت به . وهذه الوثيقة هي التعديلات العشرة الأولى للدستور .

وهنالك تمييز واضح في الولايات المتحدة بين القواعد الدستورية التي يتضمنها القانون الأساسي ، والقواعد التشريعية الصادرة من الهيئة التشريعية .

وقد نبعت فكرة القانون الأساسي ، واعتبار الدستور المكتوب تعبيراً عن مبادىء هذا القانون من فكرتين متلازمتين :

فكرة القانون الطبيعي المعبر عن العدالة التي يجب أن تلتزمها القواعد الوضعية وتحقق مضمونها بحيث لا تكون مشروعة إلا باستهدافها ، وفكرة العقد أو الاتفاق الذي كان أساساً لكل تنظيم سياسي تم في الولايات المتحدة الأمريكية (٢) .

ومن هاتين الفكرتين مجتمعتين ، تكون أساس الدستور المكتوب .

---

(١) انظر دكتور أحمد كمال أبو المجد . دراسات النظم الدستورية المقارنة لدبلوم القانون العام بجامعة القاهرة سنة ١٩٦٦ ص ٦٥

(٢) دكتور أحمد كمال أبو المجد الرقابة على دستورية القوانين ص ٤٥

والذى لاشك فيه ، أن التشريعات الوضعية يجب أن تكون فى إطار إعلان الاستقلال ووثيقة الحقوق وما ورد بها من حقوق وحريات للأفراد .

ومما يساعد على تأكيد هذا الالتزام فى الولايات المتحدة تقرير استقلال القضاء يحقق رقابة على دستورية القوانين .

المطلب الثالث

إعلانات الحقوق الفرنسية

نتحدث عن إعلانات الحقوق فى فرنسا باعتبارها تطبيقا دستوريا للمذهب الفردى .

فقد أصدر المشرع الدستورى الفرنسى إعلاناً مستقلا للحقوق سنة ١٧٨٩ منفصلا عن الدستور وسابقا على صدوره كما أصدر إعلان الحقوق الصادر فى السنة الثالثة للثورة بإعلان سنة ١٨٤٨ .

أما دستور سنة ١٩٤٦ ودستور سنة ١٩٥٨ فقد تصدرتهما مقدمة أشارت إلى اعلان حقوق سنة ١٧٨٩ وأضافت إليه حقوقا جديدة .

وذلك على خلاف دساتير بعض الدول التى تضمنت فى صلبها نصوصا دستورية

وقد ثار الخلاف فى القيمة القانونية لإعلانات الحقوق وفى مقدمات الدساتير فاتجه رأى إلى أن الإعلان الصادر عن الجمعية التأسيسية يعتبر فى مرتبة أسمى من النصوص الدستورية نفسها كما أنه يعتبر قيداً على الجمعية التأسيسية التى وضعت الدستور .

ومن هذا الرأى العميد ديجى .

وينكر آخرون أى قيمة إلزامية للإعلان أو لمقدمة الدستور ، حتى أنها لاترقى إلى مرتبة القوانين العادية . ومن هذا الرأى كاريه دى مالبيرج ولافريير (٢) وإسمان .

---

(١) وذلك كالدستور المصرى وأغلب الدساتير الحديثة .

(٢) مطول القانون الدستورى لافريير ص ٣٤٤ — ٣٤٥

ويتجه رأى ثالث إلى الاعتراف بما ورد فى الإعلان أو المقدمة بقدر من الإلزام والقيمة الوضعية ، مع اختلاف فى طبيعة هذه القيمة .

فيقول البعض بأنها قيمة دستورية أى أنها تقيد البرلمان والإدارة معاً ومن هذا الرأى مورناج Morange (١) .

ويقول آخرون أنها قيمة وضعية تقيد الإدارة ولا تلزم البرلمان ، ومن هذا الرأى Jese(٢) .

أما مجلس الدولة الفرنسى فقد انتهى إلى أن كلا من الإعلان والمقدمة يحتوى على مبادىء قانونية عامة يجب أن تستلهما كل من السلطة التشريعية والتنفذية دون إخلال بحق هذه السلطات فى تقييد ما ورد فيهما من حقوق(٣) .

أما النصوص الواردة فى صلب الدستور — كدستور أبريل سنة ١٩٤٦ الذى يوافق عليه الشعب فإن لها قيمة إلزامية فهى بصيغتها الدستورية تسمو على القوانين العادية (٤)

المبحث الرابع

أزمة المذهب الفردى (٥)

نشأت فلسفة المذهب الفردى لتقديس الحريات الفردية ، وتحقيق مصالح المحكومين وتأكيد حياد سلطة الدولة إزاء نشاط الأفراد . وقد قامت هذه

---

(١) Morange, Contribution a une theorie gererale des libertés publiqtes. P. 56,60

(٢) جيزة Jése مقال عن القيمة القانونية لإعلانات الحقوق فى مجلة القانون العام سنة ١٩١٣ ص ٦٨٨

(٣) Colliard, Les Libertés publiques P. 98—105.

(٤) د . عثمان خليل . الاتجاهات الدستوريه الحديثة مذكرات لطلبة الدكتوراة بكلية الحقوق جامعة القاهرة سنة ١٩٥٦

(٥) فى هذا الموضوع يرجع إلى المراجع الآتية :

الحرية بين الفكرين الديمقراطى والاشتراكى . دكتور محمد عصفور سنة ١٩٦١

أصول الفكر السياسى والنظريات والمذاهب السياسية الكبرى د . ثروت بدوى سنة ١٩٦٧

الفلسفة على أساس أن الحرية ضمان للفرد ضد سلطة الحكم . وكان من آثار هذه الفلسفة أن ساد المذهب الاقتصادى الحر (الرأسمالى) .

فإذا كان المذهب الفردى هو الفلسفه السياسية للنظام الديمقراطى ، فإن النظام الرأسمالى هو التطبيق العملى لهذه الفلسفة فى المجال الاقتصادى (١) .

وقد استمر المذهب الفردى سائداً فى المجتمع الزراعى حيث لم تكن الحاجة ماسة إلى أفكار اشتراكية جديدة .

إلا أنه — بعد ظهور الثورة الصناعية عقب اكتشاف البخار واستخدام الآلات الصناعية التى كان من نتيجتها وجود بطالة شديدة بين العمال تسببت فى كوارث اجتماعية لهم — ظهرت النزعات الاشتراكية التى تطالب بتدخل الدولة فى النشاط الاقتصادى لحماية الطبقات الكادحة ، والوقوف فى وجه الجماعات الضاغطة ، وتعلق الأمل بتحقيق مساواة فعلية بعد أن ثبت أن المساواة القانونية والسياسية التى يستهدفها المذهب الفردى لا تحل مشاكل العصر .

فأنكرت الأفكار الاشتراكية صفة الحياد التى أسبغها المذهب الفردى على سلطة الدولة وطالبت بالتدخل — خاصة فى الشئون الاقتصادية وحق الملكية — فالحرية السياسية لا وجود لها فى مجتمع يسيطر فيه على الاقتصاد جماعة — أياً كانت — بينما تعيش الأغلبية الكادحة فى فقر مدقع . إذ ما معنى حرية السكن لشخص لا يجد مأوى يأوى إليه وما معنى حرية العلم لمن لا يملكون نفقات التعليم (٢) .

لذلك نادت الأفكار الاشتراكية الجديدة بأن من واجب الدولة العناية بتنظيم المجتمع وتحقيق العدالة الاجتماعية بين الأفراد ، وذلك بتحرير الفرد اقتصاديا بعد أن حررته الديمقراطية سياسياً .

= الحريات العامة للدكتور طعيمة الجرف .
الحرية والاشتراكية والوحدة للدكتور مصطفى أبو زيد فهمى سنة ١٩٦٦
النظم السياسية د. محمد كامل ليله سنة ١٩٦٣
السلطات الثلاث فى الدساتير العربية المعاصرة . د. سليمان الطماوى سنة ١٩٦٧

(١) الحرية والاشتراكية والوحدة . د . مصطفى أبو زيد فهمى سنه ١٩٦٦ ص ٣١

(٢) انظر د. مصطفى أبو زيد فهمى الحرية والاشتراكيه والوحدة ص ٤٢

ووسيلة الدولة إلى ذلك التوجيه والتخطيط للنشاط الاقتصادى ؛ والتدخل فى تنظيم الملكية الخاصة وإدارة المشروعات العامة الإنتاجية .

وبذلك ظهر قصور المذهب الفردى عن الاستجابة لمتطلبات العصر وآمال الجماهير ، وأصبح لزاما التحول إلى المذاهب الاشتراكية .

وإذا كانت المذاهب الاشتراكية متعددة فمنها ما يعمد إلى الطفرة والثورة لتحقيق فلسفته كالمذهب الماركسى ومنها ما يستخدم أسلوبا أرق من الثورة بأن يعمد إلى التدرج ومنها مايستعمل الأساليب الديمقراطية فى التحول إلى الاشتراكية كحزب العمال البريطانى ومنها أيضاً المذهب المتوسط الذى يأخذ بمزيج من الفلسفة الفردية والفلسفة الاشتراكية فيحتفظ بالقيم المعروفة كالدين والأسرة والملكية الفردية وحرية التعاقد وفى الوقت نفسه يسمح للدولة بالتدخل بقدر محدود لتحقيق تلك الأغراض . وفى الناحية الاقتصادية ينادى هذا المذهب بفكرة الاقتصاد الموجه وهى فكرة أخف من التنظيم الاقتصادى الشامل (١) .

المطلب الأول

تقدير فلسفة المذهب

تقوم فلسفة المذهب الفردى فى الحرية على أساس أنها أمر سابق على قيام الدولة ، وبذلك فهى تستعصى على التقييد . فلا يستطيع المشرع — حتى ولو كان المشرع الدستورى — تقييدها إذ أنه لم يخلقها وإنما كان دوره كاشفا عن حقوق أصيلة (٢)

ولقد كانت مواثيق وإعلانات الحقوق معبرة عن هذا الأساس مؤكدة له .

فالإعلان الفرنسى لحقوق الإنسان والمواطن الصادر سنة ١٧٨٩ يوضح ذلك إذ ينص على أنه مجرد إعلان أو كشف عن حقوق طبيعية خالدة .

---

(١) انظر أستاذنا د. سليمان الطماوى السلطات الثلاث . ص ١٨

(٢) الدكتور محمد عصفور . الحرية بين الفكرين الديمقراطى والاشتراكى ، ص ٥٨

وقد تحولت هذه الفلسفة إلى النصوص الوضعية فى الدساتير فنصت فى التعديل الأول للدستور الاتحادى الأمريكى على أنه (لن يصدر الكونجرس أى قانون يمس حرية الكلام أو الصحافة)(١).

ونتيجة لذلك فإن الفرد هو حجر الزاوية فى فلسفة المذهب الفردى ، وما الدولة إلا حارسة له . كافلة لمصالحه ، محافظة على حقوقه وحرياته .

ولما كانت الحرية دائما فى صراع مع السلطة (٢) ، لذلك كان منطق المذهب الفردى أنه كلما كانت السلطة مستمدة من إرادة الشعب كان كسباً للحرية ونصرا لها . وعلى ذلك كلما كانت السلطة السياسية وليدة انتخاب حر من أفراد الشعب ، وطالما كان القانون صادرا عن إرادة ممثلى الشعب كان ذلك تأمينا للحرية وتوطيدا لها .

وتأسيسا على ذلك فالحرية فى منطق المذهب الفردى هى الحرية السياسية(٣)، والسلطة التى يجب الوقوف فى وجهها هى السلطة السياسية . والفرد هو هدف الحماية .

أما الشئون الاقتصادية — ومنها حق الملكية ونظام التجارة — فهى من الحقوق المطلقة للأفراد ، فلهم أن يستفيدوا من فائض عملهم دون قيود أو حدود ، ولهم أن يتملكوا من دخلهم ومن ناتج عملهم كما يشاءون وليس للدولة أن تتدخل فى ذلك بتقييد أو توجيه أو تخطيط وإلا كان ذلك اعتداء على حق مقدس هو حق الملكية . فإن الثوارت التى قامت لتأكيد حرية الفرد ، وازدهر على أثرها المذهب الفردى كانت تهاجم ملكية الإقطاع ، وأقامت مكانها ملكية بورجوازية مبنية على العمل والجهد والتجارة ، فكان منطقيا لدى أنصار هذا المذهب أن يكون توزيع الثروة على قدر الجهد والعمل .

هكذا كان أساس فلسفة المذهب الفردى ، إلا أنه سرعان ماظهر فساد هذا

---

(١) المرجع السابق ص ٥٩

(٢) انظر د. طعيمة الجرف . النظريات والنظم السياسية ص ١٤١

(٣) انظر . د. مصطفى أبو زيد فهمى . الحرية والاشتراكية والوحدة ص ٣٨

الأساس فالقول بأن الإنسان الفرد له حقوق لصيقة به منذ كان يعيش فى عزلة قول لا يستقيم مع التاريخ فالإنسان منذ بدء حياته كان يعيش فى جماعة حيث كانت الأسرة خاضعة لسلطة الأم ثم للسلطة الأبوية ، ثم تدرجت نحو القبيلة فالمدينة(١) وما جاء من نظرية العقد الاجتماعى الذى تم بين الأفراد الذين كانوا يعيشون فرادى فى عزلة فلم يقم دليل تاريخى عليه وما هى إلا تبرير نظارى لقيام السلطة (٢) .

كما أن القول بوجود حقوق وحريات للفرد الذى يعيش فى عزلة قول ينقضه الواقع أيضاً ، إذ أن الحقوق والحريات لا تظهر إلا باحتكاك الافراد بعضهم ببعض ، والتصادم بين حقوقهم وحرياتهم مما يستلزم أن يعيش الأفراد فى جماعة وليس فى عزلة (٣) .

كما أن الاشتراكيين يهاجمون فلسفة المذهب الفردى بأنه وقد حصر الحقوق والحريات فى مجالها السياسى مما عبر عنه بالديمقراطية فإن ذلك لم يكن إلا تمويها للحقيقة وتزييفا لها . لحصرها فى النطاق السياسى يجردها من كل قيمة جدية . إذ أن الديمقراطية السياسية هى صورة من صور الاستبداد لحماية نظام اجتماعى معين (٤) ، تسود فيه طبقة البورجوازيين على الطبقات العاملة بمقتضى مالها من سيطرة اقتصادية . فالديمقراطية الحقيقية لاتكون فى تمتع الشعب بسلطته السياسيه ولكن فى سيطرته على السلطة الاقتصادية فلا تكون وقفا على فئة من الفئات أو طبقة من الطبقات ذلك أن الحرية السياسية لم تمنع من قيام دكتاتوريات أشد استبداداً من النظم الأوتوقراطية . ومن أمثلة ذلك نظام الديمقراطية القيصرية فى فرنسا ، كالنظام الذى أقامه نابليون بدستور السنة الثامنة فى ديسمبر سنة ١٧٩٩ ، والنظام الدكتاتورى الذى أقامه لويس نابليون بدستور ١٨٥٢ وقد قام هذا النظام عن طريق الاستفتاء الشعبى .

---

(١) M. Prelot, Histoire des idées politiques 1959 P. 80

(٢) النظم والنظريات السياسية ومبادىء القانون الدستورى . د. طعيمة الجرف ص ٩

(٣) المرجع السابق ص ١٠

(٤) د. محمد عصفور . الحرية بين الفكرين الفردى والاشتراكى ص ٢١٥

ومن ذلك أيضاً النظام النازى الذى أقامه هتلر فى يناير سنة١٩٣٣ والذى كان يستند فى نشأته إلى إرادة أغلبية الشعب الألمانى حتى أن هتلر كان يصف نفسه بالديمقراطى الأول مع أن نظامه كان دكتاتورياً (١) .

وكم من رؤساء جمهوريات جرى انتخابهم بواسطة الشعب ومع ذلك كانوا يحكمون حكما دكتاتورياً . ومثال ذلك دكتاتوريات دول أمريكا اللاتينية .

كما أن الجمعية النيابية (La Convention) التى انتخبها الشعب الفرنسى عام ١٧٩٢ اتخذت من الإجراءات الاستبدادية مالا يوجد له مثيل فى تاريخ الملوك والقياصرة المستبدين (٢) .

كما أن الاقتصاد الحر(٣) ـ فى المذهب الفردى ـ يقوم أساساً على النشاط الفردى ومضمون ذلك أن يكون النشاط الاقتصادى طليقا من كل قيد أو إشراف أو توجيه . فالتاجر والمنتج كل منهما حر فى تحديد إنتاجه كماً ونوعا وفى تحديد الثمن الذى يشترى به ويبيع به كما أن عقد العمل هو الذى يحدد شروط العمل بالاتفاق الحر بين صاحب العمل والعامل دون تدخل من الدولة فى فرض أجور معينة أو تحديد ساعات العمل أو توفير ضمانات للعامل ثم إن الأفراد لهم حرية تحديد مقادير وأنواع السلع التى يستهلكونها . فالاقتصاد الحر يقوم على حرية التملك وحرية التعاقد وحرية الإنتاج والاستهلاك .

وقد أدى هذا المنطق الاقتصادى ـ بعد قيام الثورة الصناعية ـ إلى أن أثرى أصحاب المصانع على حساب العمال الذين ضاقت بهم سبل العيش وظهرت طبقة بورجوازية من التجار وأصحاب المصانع تضغط على العمال الذين أصبحوا فى مركز التبعية الكاملة لهم وانعدم التكافؤ حتى أصبح العمال يعانون أشد حالات الفاقة والبؤس .

---

(١) د. عبد الحميد متولى . أزمة الأنظمة الديمقراطية سنة ١٩٥٤ — ص ٤٧

(٢) جوستاف لوبون . الثورة الفرنسية ونفسية الثوار سنة ١٩٢٠ ص ١٩٨

(٣) د. رفعت المحجوب . النظم الاقتصادية سنة ١٩٥٨ ص ٥٨

المطلب الثانى

حقيقة معنى المساواة

تقوم فكرة المساواة حسبما يصورها المذهب الفردى على أساس أن الأفراد متساوون منذ ميلادهم فى التمتع بالحقوق والالتزام بالواجبات . وفى ذلك ينص إعلان حقوق الإنسان الصادر فى فرنسا عام ١٧٨٩ فى مادته الأولى على مايأتى :

(يولد الأفراد ويعيشون أحراراً متساوين أمام القانون ولا يقوم التفاوت إلا على أساس المصلحة العامة) وكذلك نص التعديل الدستورى الأمريكى الرابع عشر سنة ١٨٦٨ على أنه لا يجوز لأى ولاية ... أن تنكر على أحد من الخاضعين لسلطانها المساواة فى الحماية التى تقررها القوانين .

والمساواة هنا هى المساواة القانونية Egalité de droit وليست المساواة الفعلية أى أن الأفراد جميعا يتساوون فى حماية القانون لهم ، كما أنهم يتساوون فى مقدرتهم القانونية على التملك فلا تباح الملكية لشخص وتحظر على آخر (١) .

وقد أرجع بعض الفقهاء أساس المساواة إلى فكرة العقد الاجتماعى إذ أن الأفراد متساوون فى كل شىء وأن شروطه كانت واحدة بالنسبة لجميع أطرافه . ولذلك كان واجبا على الدولة التى نشأت نتيجة هذا العقد أن تعامل الأفراد على أساس المساواة فى الحقوق والواجبات .

كما أرجعه فقهاء آخرون إلى أحكام القانون الطبيعى . فالفرد باعتباره إنساناً يتساوى فى الطبيعة الإنسانية مع غيره من الأفراد . ومادام الجميع يتساوون فى الإنسانية فهم يتساوون فى الحقوق والواجبات .

أما المساواة المادية التى تضمن للأفراد قدراً متساويا من الثروة والتى نادى بها كارل ماركس فلم يكن الأفراد يفكرون فيها إذ كان همهم منصرفا إلى القضاء

---

(١) إسمان القانون الدستورى سنة ١٩٢١ ج ١ ص ٥٤٤

على استبداد الملوك وطغيانهم والحلول محلهم فى إدارة شئون البلاد بطريقة تحقق العدالة بين أفراد الشعب وطبقاتهم (١) .

وقد هوجمت هـذه الفكرة على أساس أن الأفراد لا يولدون متساوين كما يتصور أنصار المذهب ، بل أنهم يولدون مختلفين فى الثروة وفى الملكات والقدرات . فالقول بهذه المساواة هو تصوير للخيال وليس للواقع .

وإذا كان معنى المساواة هو عدم تميز طائفة على أخرى أمام القانون ، فإن ذلك أصبح أيضاً موضع نقد عنيف إذ أنها تؤدى — طبقاً لمفاهيم المذهب الفردى — إلى عدم التكافؤ بين الأفراد فى عالم الواقع . فما قيمة المساواة أمام القانون إزاء شخصين : أحدهما فى بحبوحة من العيش فيستطيع أن يحصل على المأكل والملبس الذى يريده ، والآخر رقيق الحال لا يجد ما يسد به رمقه . إن القول بأن كلا منهما يتساوى مع الآخر فى حق الشراء كما يشاء هو إغراق فى المغالطة وكان الأولى أن تضمن الدولة المساواة بينهما فى الحصول على حاجتهما .

ولاشك أن أصحاب الثروات وأصحاب المواهب والملكات لهم قدرات تجعلهم فى مراكز أقوى من غيرهم وبذلك تكون لهم إمتيازات على من سواهم مما يخل بمبدأ المساواة الحقيقية . فوضعهم مع غيرهم فى مركز متساو أمام القانون سيكون من شأنه زيادة القوى قوة بينما يزداد الضعيف ضعفاً (٢) ذلك أن نقطة البداية مختلفة لدى كل منهما ، وبذلك يكون المذهب الفردى متناقضاً مع نفسه ، فبينما هو يقرر المساواة القانونية للأفراد إذ به لاينتهى إلى تحقيق عدم المساواة بينهم فقط بل وإلى زيادة الفروق بين الأفراد وخلق أنواع من الطبقات .

وعلى ذلك يرى أنصار المذاهب الاشتراكية أنه لا يجوز — إزاء هذا المنطق — أن يسوى بين الأفراد دون نظر إلى قدراتهم بل يجب أن تكون معاملتهم متناسبة مع اختلاف قدراتهم . وعلى الدولة أن تتدخل لتحقيق المساواة

---

(١) انظر د. محمد كامل ليلة . النظم السياسية سنة ١٩٦٣ ص ١٠٦٨

(٢) انظر د. محمد عبد الله العربى . أساس القانون : المذهب الفردى والمذاهب الاجتماعية مقال بمجلة القانون والاقتصاد السنة الثانية العدد الثالث ص ٣٥٧

الفعلية — لاالقانونية فقط — بين الأفراد وذلك بتنظيم جهود الأفراد والتدخل فى النشاط الاقتصادى لتكفل التوازن بين الجميع .

المطلب الثالث

افتقار الحريات إلى حماية

كان الهدف من فلسفة المذهب الفردى أن تمتنع الحقوق والحريات على تقييد الدولة لها بعد ما سبق أن عاناه الأفراد من استبداد الملوك وطغيانهم ، ولما كان الملوك حينئذ هم الذين يمثلون الدولة ، فقد انصرف إهتمام دعاة المذهب إلى تقوية الإرادة الشعبية فى مواجهة إرادة الدولة . وعلى ذلك فما يقرره الشعب يكون ملزما للأفراد حتى ولو كان فى ذلك مساس بالحقوق والحريات .

ولما كانت السلطة التشريعية — ممثلة فى البرلمان — هى التى تنوب عن الشعب فى التعبير عن إرادته ، لذلك كانت القوانين التى يصدرها البرلمان ملزمة للأفراد حتى ولو تعرضت للحريات ، إذ أنه حتى يمكن إلزام الأفراد بقاعدة سلوك معينة، يجب أن تكون هذه القاعدة قد ارتضاها جمهور الأمة ، وأن تكون قد صدرت بالمطابقة لإرادة مجموع الأفراد أصحاب السيادة الحقيقيين فى المجتمع ، وذلك ما يتوافر فى القاعدة القانونية التى يصدرها البرلمان الممثل الحقيقى للشعب . وبذلك تكون السيادة قد انتقلت من الأمة إلى البرلمان تباشرها فيه جماعة الأغلبية دون قيد على سلطانها ومن غير أن تخضع لأحكام قانون أعلى يلزمها أو يحد من سلوكها (١) .

فالدساتير حين جعلت للهيئة التشريعية اختصاصها التشريعى ، إنما كان ذلك باعتبارها ممثلة الإرادة العامة(٢) .

وهكذا نرى أن هذا المنطق يودى بالحريات العامة إذ ينوط بالدولة أن

---

(١) د. طعيمة الجرف . الحريات العامة ص ٧١

(٢) كارى دى ملبرج — القانون هو تعبير عن الإرادة العامة سنة ١٩٣١ ص ٦٠

تتحكم فى الحقوق والحريات عن طريق القانون إذ فى يدها سلطة تحديدها واسيطرة عليها باسم القانون .

وقد أدى ضعف هذه الحماية للحريات العامة إلى البحث عن أسس أخرى جديدة لحمايتها ، غير منطق المذهب الفردى .

ففى انجلترا تقيم الحريات العامة حداً أعلى لسلطات الدولة جميعها ، إذ أنها مبادىء عليا ترسبت فى ضمير الشعب ويسندها الرأى العام القوى الذى لا يملك البرلمان الاعتداء عليه ، وبذلك تكون الدولة خاضعة لحقوق الافراد ، والضمان لذلك هو قوة الرأى العام . وتلك ضمانة واقعية ولكنها ليست قانونية .

وفى الولايات المتحدة الأمريكية ، تعتبر الرقابة القضائية على دستورية القوانين ضمانة قانونية لكفالة حقوق الافراد وحرياتهم ، وإن كانت هذه الرقابة لا تخلو من مشاكل وتعقيدات متعددة .

أما فى فرنسا فينكر القضاء وجانب كبير من الفقه الرقابة القضائية على دستوريه القوانين ولا يأخذان بها ويدعان ا ان كل الحرية فيما يشرعه بشأن الأفراد .

وهكذا نجد نقصا كبيرا فى جدية الضمانات اللازمة لحماية الحريات العامة فى فلسفة المذهب الفردى مما أدى إلى البحث عن مذاهب أخرى تكفل هذه الحريات .

المطلب الرابع

التحول إلى المذاهب الاجتماعية

اتجه الفكر القانونى إلى البحث عن فلسفة جديدة تحل محل فلسفة المذهب الفردى بعد القصور الذى ظهر فيها .

وكان من أهم ما ظهر أمام الفلاسفة ورجال الفكر والاجتماع زيادة مساوىء الرأسمالية التى أدت إلى تقسيم الشعب إلى فريقين متباينين : أصحاب رأس المال ، وطبقة العمال .

وفى مطلع القرن العشرين ، وقيام الحرب العالمية الأولى ، بدأ يظهر بوضوح

عجز مبدأ الحرية الفردية وحقوق الإنسان عن حل مشاكل الطبقة العاملة فاتجهت أنظار الطبقات إلى الأفكار الاشتراكية والمذاهب الاجتماعية، ووجدت فى ذلك منطلقها إلى نيل حقوقها وتثبيت نفوذها. وظهرت بذلك نظم سياسية جديدة تطبيقاً لهذه الأفكار التى سادت حينئذ.

وكان هدف النظم وأساس فلسفتها تقديم الجماعة على الفرد على تباين فى درجة العلاقة بينهما.

ففى روسيا السوفيتية قامت التجربة الماركسية التى تعلى شأن الجماعة على الفرد، ولا تنظر إلى الفرد إلا من خلال نظرتها إلى الجماعة.

وفى إيطاليا ظهر النظام الفاشى الذى يضع السلطة كلها فى يد دكتاتور واحد.

وفى ألمانيا نشأ نظام دكتاتورية الدولة الذى يهدر قيمة الفرد فى مواجهة الدولة.

وهكذا تم القضاء فى هذه النظم النظرية التقليدية فى حقوق الإنسان والحريات العامة.

وكان لظهور هذه النظم والفلسفات الجديدة أثرها أيضاً فى الدول التى استمرت فى اعتناقها المذهب الفردى. فتحول المدلول الفلسفى المطلق إلى اتجاه جديد هو حقوق الفرد الاجتماعى، وما يستتبعه هذا المنطق من ضرورة تقييد الحريات الفردية بطريقة تكفل التوافق بين حريات الأفراد جميعاً وبما يضمن عدم الاعتداء على الغير.

على أنه فى سبيل الاتجاه إلى التعاليم الاشتراكية فى الدول الغربية لم يكن من المستطاع التحول فجأة إلى هذه التعاليم بطريقة تؤدى إلى حدوث انقلاب تام للنظام القائم فيها، بل كان من الضرورى الأخذ بمبدأ التطور وذلك أخذاً بما يمكن أن يساير الاتجاه السائد مع الإبقاء على نظرية الحرية الفردية.

وتطبيقاً لذلك أخذت الدول الغربية بفكرة تقييد الحقوق والحريات عن طريق التشريع حتى أصبحت هذه الحريات فى حدود ما يقرره المشرع للأفراد، وبالقدر الذى يحقق الصالح العام.

ثم اضطرت هذه النظم تحت ضغط المبادىء الاشتراكية إلى الاتجاه إلى مبدأ التدخل بدلا من التزام سياسة الدولة الحارسة التى تقف عند حد القيام بتحقيق الدفاع وتوفير العدالة وكفالة الأمن . فكفلت الدولة للأفراد حقوقا فى الأمور الأساسية كالتعليم والرعاية الصحية والكفالة الاجتماعية ، كما وضح تدخل الدولة فى النشاط الخاص عن طريق بعض الإجراءات التى تعتبر تحديدا للحريات العامة كتحريم إجراء بعض العقود على الأفراد ، واستلزام الحصول على تراخيص من جهة الإدارة لمزاولة بعض المهن ، وفرض بعض الشروط على مزاولة نشاط معين ، وإخضاع النشاط الفردى لرقابة الإدارة ، وقد يصل تدخل الدولة إلى قيامها بإدارة المشروعات التى تسيطر على الاقتصاد العام ، وتأميم المشروعات الخاصة التى يملكها الأفراد ونزع ملكيتها لصالح الدولة .

وهكذا تحولت الديمقراطية السياسية إلى ديمقراطية اجتماعية واقتصادية ، وأصبح على الدولة التزام إيجابى بتوفير الحقوق والحريات للأفراد (١) .

إلا أن ذلك لا يعنى أن هذه الدول — دول المعسكر الديمقراطى — قد هجرت النزعة الفردية فهى لا زالت تعتمد فى تنظيمها الدستورى على قاعدة الديمقراطية واعتبار الفرد غاية المجتمع .

فإن تدخل الدولة فى الحرية الفردية إنما كان لتحقيق رفاهيته وفى سبيل هذا التحول فإن هناك وسيلتين تصورهما الفكر السياسى الغربى لإتمامه(٢) .

الوسيلة الأولى وهى تنشأ داخلياً من وضع الرخاء الذى يسود المجتمع بحيث يكفل فرصاً متكافئة للجميع ناتجة من وفرة الإمكانيات ، وبذلك تتحقق الديمقراطية الاقتصادية تلقائيا ومثل ذلك ماحدث فى الولايات الأمريكية .

والوسيلة الثانية أن يتم التحول إلى الديمقراطية الاقتصادية بواسطة تدخل السلطة وذلك مثل ماحدث فى معظم الدول وهذا التدخل من السلطة إما أن يكون تدخلا عادياً أو تدخلا ثورياً .

---

(١) دكتور . رفعت المحجوب . الاقتصاد السياسى سنة ١٩٥٦ ص ٣٠١

(٢) Burdeau Traite de science pobtique T VI. P 361

ويتجه رأى ثالث إلى الاعتراف بما ورد فى الإعلان أو المقدمة بقدر من الإلزام والقيمة الوضعية ، مع اختلاف فى طبيعة هذه القيمة .

فيقول البعض بأنها قيمة دستورية أى أنها تقيد البرلمان والإدارة معاً ومن هذا الرأى مورناج Morange [١] .

ويقول آخرون أنها قيمة وضعية تقيد الإدارة ولا تلزم البرلمان ، ومن هذا الرأى Jese[٢] .

أما مجلس الدولة الفرنسى فقد انتهى إلى أن كلا من الإعلان والمقدمة يحتوى على مبادىء قانونية عامة يجب أن تستلهما كل من السلطة التشريعية والتنفذية دون إخلال بحق هذه السلطات فى تقييد ما ورد فيهما من حقوق[٣] .

أما النصوص الواردة فى صلب الدستور — كدستور أبريل سنة ١٩٤٦ الذى يوافق عليه الشعب فإن لها قيمة إلزامية فهى بصيغتها الدستورية تسمو على القوانين العادية [٤]

المبحث الرابع

أزمة المذهب الفردى [٥]

نشأت فلسفة المذهب الفردى لتقديس الحريات الفردية ، وتحقيق مصالح المحكومين وتأكيد حياد سلطة الدولة إزاء نشاط الأفراد . وقد قامت هذه

---

(١) Morange, Contribution a une theorie gererale des libertés publiqtes. P. 56,60

(٢) جيزة Jése مقال عن القيمة القانونية لإعلانات الحقوق فى مجلة القانون العام سنة ١٩١٣ ص ٦٨٨

(٣) Colliard, Les Libertés publiques P. 98—105.

(٤) د . عثمان خليل . الاتجاهات الدستورية الحديثة مذكرات لطلبة الدكتوراة بكلية الحقوق جامعة القاهرة سنة ١٩٥٦

(٥) فى هذا الموضوع يرجع إلى المراجع الآتية :

الحرية بين الفكرين الديمقراطى والاشتراكى . دكتور محمد عصفور سنة ١٩٦١

أصول الفكر السياسى والنظريات والمذاهب السياسية الكبرى د . ثروت بدوى سنة ١٩٦٧

الفلسفة على أساس أن الحرية ضمان للفرد ضد سلطة الحكم . وكان من آثار هذه الفلسفة أن ساد المذهب الاقتصادى الحر (الرأسمالى) .

فإذا كان المذهب الفردى هو الفلسفه السياسية للنظام الديمقراطى ، فإن النظام الرأسمالى هو التطبيق العملى لهذه الفلسفة فى المجال الاقتصادى (١) .

وقد استمر المذهب الفردى سائداً فى المجتمع الزراعى حيث لم تكن الحاجة ماسة إلى أفكار اشتراكية جديدة .

إلا أنه — بعد ظهور الثورة الصناعية عقب اكتشاف البخار واستخدام الآلات الصناعية التى كان من نتيجتها وجود بطالة شديدة بين العمال تسببت فى كوارث اجتماعية لهم — ظهرت النزعات الاشتراكية التى تطالب بتدخل الدولة فى النشاط الاقتصادى لحماية الطبقات الكادحة ، والوقوف فى وجه الجماعات الضاغطة ، وتعلق الأمل بتحقيق مساواة فعلية بعد أن ثبت أن المساواة القانونية والسياسية التى يستهدفها المذهب الفردى لا تحل معها كل المعضل .

فأنكرت الأفكار الاشتراكية صفة الحياد التى أسبغها المذهب الفردى على سلطة الدولة وطالبت بالتدخل — خاصة فى الشئون الاقتصادية وحق الملكية — فالحرية السياسية لا وجود لها فى مجتمع يسيطر فيه على الاقتصاد جماعة — أياً كانت — بينما تعيش الأغلبية الكادحة فى فقر مدقع . إذ ما معنى حرية السكن لشخص لا يجد مأوى يأوى إليه وما معنى حرية العلم لمن لا يملكون نفقات التعليم (٢) .

لذلك نادت الأفكار الاشتراكية الجديدة بأن من واجب الدولة العناية بتنظيم المجتمع وتحقيق العدالة الاجتماعية بين الأفراد ، وذلك بتحرير الفرد اقتصاديا بعد أن حررته الديمقراطية سياسياً .

= الحريات العامة للدكتور طعيمة الجرف .
الحرية والاشتراكية والوحدة للدكتور مصطفى أبو زيد فهمى سنة ١٩٦٦
النظم السياسية د. محمد كامل ليله سنة ١٩٦٣
السلطات الثلاث فى الدساتير العربية المعاصرة . د. سليمان الطماوى سنة ١٩٦٧

(١) الحرية والاشتراكية والوحدة . د . مصطفى أبو زيد فهمى سنه ١٩٦٦ ص ٣١

(٢) انظر د. مصطفى أبو زيد فهمى الحرية والاشتراكيه والوحدة ص ٤٢

وسيلة الدولة إلى ذلك التوجيه والتخطيط للنشاط الاقتصادى ، والتدخل فى تنظيم الملكية الخاصة وإدارة المشروعات العامة الإنتاجية .

وبذلك ظهر قصور المذهب الفردى عن الاستجابة لمتطلبات العصر وآمال الجماهير ، وأصبح لزاما التحول إلى المذاهب الاشتراكية .

وإذا كانت المذاهب الاشتراكية متعددة فنها ما يعمد إلى الطفرة والثورة لتحقيق فلسفته كالمذهب الماركسى ومنها ما يستخدم أسلوبا أرق من الثورة بأن يعمد إلى التدرج ومنها مايستعمل الأساليب الديمقراطية فى التحول إلى الاشتراكية كحزب العمال البريطانى ومنها أيضاً المذهب المتوسط الذى يأخذ بمزيج من الفلسفة الفردية والفلسفة الاشتراكية فيحتفظ بالقيم المعروفة كالدين والأسرة والملكية الفردية وحرية التعاقد وفى الوقت نفسه يسمح للدولة بالتدخل بقدر محدود لتحقيق تلك الأغراض . وفى الناحية الاقتصادية ينادى هذا المذهب بفكرة الاقتصاد الموجه وهى فكرة أخف من التنظيم الاقتصادى الشامل (١) .

المطلب الأول

تقدير فلسفة المذهب

تقوم فلسفة المذهب الفردى فى الحرية على أساس أنها أمر سابق على قيام الدولة ، وبذلك فهى تستعصى على التقييد ، فلا يستطيع المشرع — حتى ولو كان المشرع الدستورى — تقييدها إذ أنه لم يخلقها وإنما كان دوره كاشفا عن حقوق أصيلة (٢)

ولقد كانت مواثيق وإعلانات الحقوق معبرة عن هذا الأساس مؤكدة له .

فالإعلان الفرنسى لحقوق الإنسان والمواطن الصادر سنة ١٧٨٩ يوضح ذلك إذ ينص على أنه مجرد إعلان أو كشف عن حقوق طبيعية خالدة .

---

(١) انظر أستاذنا د. سليمان الطماوى السلطات الثلاث . ص ١٨

(٢) الدكتور محمد عصفور . الحرية بين الفكرين الديمقراطى والاشتراكى ص ٥٨

وقد تحولت هذه الفلسفة إلى النصوص الوضعية فى الدساتير فنصت فى التعديل الأول للدستور الاتحادى الأمريكى على أنه (لن يصدر الكونجرس أى قانون يمس حرية الكلام أو الصحافة)(١).

ونتيجة لذلك فإن الفرد هو حجر الزاوية فى فلسفة المذهب الفردى ، وما الدولة إلا حارسة له . كافلة لمصالحه ، محافظة على حقوقه وحرياته .

ولما كانت الحرية دائما فى صراع مع السلطة (٢) ، لذلك كان منطق المذهب الفردى أنه كلما كانت السلطة مستمدة من إرادة الشعب كان كسباً للحرية ونصرا لها . وعلى ذلك كلما كانت السلطة السياسية وليدة انتخاب حر من أفراد الشعب ، وطالما كان القانون صادرا عن إرادة ممثلى الشعب كان ذلك تأمينا للحرية وتوطيدا لها .

وتأسيسا على ذلك فالحرية فى منطق المذهب الفردى هى الحرية السياسية(٣)، والسلطة التى يجب الوقوف فى وجهها هى السلطة السياسية . والفرد هو هدف الحماية .

أما الشئون الاقتصادية — ومنها حق الملكية ونظام التجارة — فهى من الحقوق المطلقة للأفراد ، فلهم أن يستفيدوا من فائض عملهم دون قيود أو حدود ، ولهم أن يتملكوا من دخلهم ومن ناتج عملهم كما يشاؤن وليس للدولة أن تتدخل فى ذلك بتقييد أو توجيه أو تخطيط وإلا كان ذلك اعتداء على حق مقدس هو حق الملكية . فإن الثورات التى قامت لتأكيد حرية الفرد ، وازدهر على أثرها المذهب الفردى كانت تهاجم ملكية الإقطاع ، وأقامت مكانها ملكية بورجوازية مبنية على العمل والجهد والتجارة ، فكان منطقيا لدى أنصار هذا المذهب أن يكون توزيع الثروة على قدر الجهد والعمل .

هكذا كان أساس فلسفة المذهب الفردى . إلا أنه سرعان ماظهر فساد هذا

---

(١) المرجع السابق ص ٥٩

(٢) انظر د. طعيمة الجرف . النظريات والنظم السياسية ص ١٤١

(٣) انظر . د. مصطفى أبو زيد فهمى . الحرية والاشتراكية والوحدة ص ٣٦

الفعلية — لاالقانونية فقط — بين الأفراد وذلك بتنظيم جهود الأفراد والتدخل فى النشاط الاقتصادى لتكفل التوازن بين الجميع .

المطلب الثالث

افتقار الحريات إلى حماية

كان الهدف من فلسفة المذهب الفردى أن تمتنع الحقوق والحريات على تقييد الدولة لها بعد ما سبق أن عاناه الأفراد من استبداد الملوك وطغيانهم ، ولما كان الملوك حينئذ هم الذين يمثلون الدولة ، فقد انصرف إهتمام دعاة المذهب إلى تقوية الإرادة الشعبية فى مواجهة إرادة الدولة . وعلى ذلك فما يقرره الشعب يكون ملزما للأفراد حتى ولو كان فى ذلك مساس بالحقوق والحريات .

ولما كانت السلطة التشريعية — ممثلة فى البرلمان — هى التى تنوب عن الشعب فى التعبير عن إرادته ، لذلك كانت القوانين التى يصدرها البرلمان ملزمة للأفراد حتى ولو تعرضت للحريات ، إذ أنه حتى يمكن إلزام الأفراد بقاعدة سلوك معينة، يجب أن تكون هذه القاعدة قد ارتضاها جمهور الأمة ، وأن تكون قد صدرت بالمطابقة لإرادة مجموع الأفراد أصحاب السيادة الحقيقيين فى المجتمع ، وذلك ما يتوافر فى القاعدة القانونية التى يصدرها البرلمان الممثل الحقيقى للشعب . وبذلك تكون السيادة قد انتقلت من الأمة إلى البرلمان تباشرها فيه جماعة الأغلبية دون قيد على سلطانها ومن غير أن تخضع لأحكام قانون أعلى يلزمها أو يحد من سلوكها (١) .

فالدساتير حين جعلت للهيئة التشريعية اختصاصها التشريعى ، إنما كان ذلك باعتبارها ممثلة الإرادة العامة(٢) .

وهكذا نرى أن هذا المنطق يودى بالحريات العامة إذ ينوط بالدولة أن

---

(١) د. طعيمة الجرف . الحريات العامة ص ٧١

(٢) كارى دى ملبرج — القانون هو تعبير عن الإرادة العامة سنة ١٩٣١ ص ٦٠

تتحكم فى الحقوق والحريات عن طريق القانون إذ فى يدها سلطة تحديدها والسيطرة عليها باسم القانون .

وقد أدى ضعف هذه الحماية للحريات العامة إلى البحث عن أسس أخرى جديدة لحمايتها ، غير منطق المذهب الفردى .

ففى انجلترا تقيم الحريات العامة حداً أعلى لسلطات الدولة جميعها ، إذ أنها مبادىء عليا ترسبت فى ضمير الشعب ويسندها الرأى العام القوى الذى لا يملك البرلمان الاعتداء عليه ، وبذلك تكون الدولة خاضعة لحقوق الأفراد ، والضمان لذلك هو قوة الرأى العام . وتلك ضمانة واقعية ولكنها ليست قانونية .

وفى الولايات المتحدة الأمريكية ، تعتبر الرقابة القضائية على دستورية القوانين ضمانة قانونية لكفالة حقوق الأفراد وحرياتهم ، وإن كانت هذه الرقابة لا تخلو من مشاكل وتعقيدات متعددة .

أما فى فرنسا فينكر القضاء وجانب كبير من الفقه الرقابة القضائية على دستوريه القوانين ولا يأخذان بها ويدعان البرلمان كل الحرية فيما يشرعه بشأن الأفراد .

وهكذا نجد نقصا كبيرا فى جدية الضمانات اللازمة لحماية الحريات العامة فى فلسفة المذهب الفردى مما أدى إلى البحث عن مذاهب أخرى تكفل هذه الحريات .

المطلب الرابع

التحول إلى المذاهب الاجتماعية

اتجه الفكر القانونى إلى البحث عن فلسفة جديدة تحل محل فلسفة المذهب الفردى بعد القصور الذى ظهر فيها .

وكان من أهم ما ظهر أمام الفلاسفة ورجال الفكر والاجتماع زيادة مساوىء الرأسمالية التى أدت إلى تقسيم الشعب إلى فريقين متباينين : أصحاب رأس المال ، وطبقة العمال .

وفى مطلع القرن العشرين ، وقيام الحرب العالمية الأولى ، بدأ يظهر بوضوح

عجز مبدأ الحرية الفردية وحقوق الإنسان عن حل مشاكل الطبقة العاملة فاتجهت أنظار الطبقات إلى الأفكار الاشتراكية والمذاهب الاجتماعية ، ووجدت فى ذلك منطلقها إلى نيل حقوقها وتثبيت نفوذها . وظهرت بذلك نظم سياسية جديدة تطبيقاً لهذه الأفكار التى سادت حينئذ .

وكان هدف النظم وأساس فلسفتها تقديم الجماعة على الفرد على تباين فى درجة الملاءمة بينهما .

ففى روسيا السوفيتية قامت التجربة الماركسية التى تعلى شأن الجماعة على الفرد ، ولا تنظر إلى الفرد إلا من خلال نظرتها إلى الجماعة .

وفى إيطاليا ظهر النظام الفاشى الذى يضع السلطة كلها فى يد دكتاتور واحد .

وفى ألمانيا نشأ نظام دكتاتورية الدولة الذى يهدر قيمة الفرد فى مواجهة الدولة .

وهكذا تم القضاء فى هذه النظم النظرية التقليدية فى حقوق الإنسان والحريات العامة .

وكان لظهور هذه النظم والفلسفات الجديدة أثرها أيضاً فى الدول التى استمرت فى اعتناقها المذهب الفردى . فتحول المدلول الفلسفى المطلق إلى اتجاه جديد هو حقوق الفرد الاجتماعى ، وما يستتبعه هذا المنطق من ضرورة تقييد للحريات الفردية بطريقة تكفل التوافق بين حريات الأفراد جميعاً وبما يضمن عدم الاعتداء على الغير .

على أنه فى سبيل الاتجاه إلى التعاليم الاشتراكية فى الدول الغربية لم يكن من المستطاع التحول فجأة إلى هذه التعاليم بطريقة تؤدى إلى حدوث انقلاب تام للنظام القائم فيها ، بل كان من الضرورى الأخذ بمبدأ التطور وذلك أخذاً بما يمكن أن يساير الاتجاه السائد مع الإبقاء على نظرية الحرية الفردية .

وتطبيقا لذلك أخذت الدول الغربية بفكرة تقييد الحقوق والحريات عن طريق التشريع حتى أصبحت هذه الحريات فى حدود ما يقرره المشرع للأفراد ، وبالقدر الذى يحقق الصالح العام .

تتحكم فى الحقوق والحريات عن طريق القانون إذ فى يدها سلطة تحديدها والسيطرة عليها باسم القانون .

وقد أدى ضعف هذه الحماية للحريات العامة إلى البحث عن أسس أخرى جديدة لحمايتها ، غير منطق المذهب الفردى .

ففى انجلترا تقيم الحريات العامة حداً أعلى لسلطات الدولة جميعها ، إذ أنها مبادىء عليا ترسبت فى ضمير الشعب ويسندها الرأى العام القوى الذى لا يملك البرلمان الاعتداء عليه ، وبذلك تكون الدولة خاضعة لحقوق الأفراد ، والضمان لذلك هو قوة الرأى العام . وتلك ضمانة واقعية ولكنها ليست قانونية .

وفى الولايات المتحدة الأمريكية ، تعتبر الرقابة القضائية على دستورية القوانين ضمانة قانونية لكفالة حقوق الأفراد وحرياتهم ، وإن كانت هذه الرقابة لا تخلو من مشاكل وتعقيدات متعددة .

أما فى فرنسا فينكر القضاء وجانب كبير من الفقه الرقابة القضائية على دستورية القوانين ولا يأخذان بها ويدعان [illegible] كل الحرية فيما يشرعه بشأن الأفراد .

وهكذا نجد نقصا كبيرا فى جدية الضمانات اللازمة لحماية الحريات العامة فى فلسفة المذهب الفردى مما أدى إلى البحث عن مذاهب أخرى تكفل هذه الحريات .

المطلب الرابع

التحول إلى المذاهب الاجتماعية

اتجه الفكر القانونى إلى البحث عن فلسفة جديدة تحل محل فلسفة المذهب الفردى بعد القصور الذى ظهر فيها .

وكان من أهم ما ظهر أمام الفلاسفة ورجال الفكر والاجتماع زيادة مساوىء الرأسمالية التى أدت إلى تقسيم الشعب إلى فريقين متباينين : أصحاب رأس المال ، وطبقة العمال .

وفى مطلع القرن العشرين ، وقيام الحرب العالمية الأولى ، بدأ يظهر بوضوح

ثم اضطرت هذه النظم تحت ضغط المبادىء الاشتراكية إلى الاتجاه إلى مبدأ التدخل بدلا من التزام سياسة الدولة الحارسة التى تقف عند حد القيام بتحقيق الدفاع وتوفير العدالة وكفالة الامن . فكفلت الدولة للأفراد حقوقا فى الأمور الأساسية كالتعليم والرعاية الصحية والكفالة الاجتماعية ، كما وضح تدخل الدولة فى النشاط الخاص عن طريق بعض الإجراءات التى تعتبر تحديدا للحريات العامة كتحريم إجراء بعض العقود على الأفراد ، واستلزام الحصول على تراخيص من جهة الإدارة لمزاولة بعض المهن ، وفرض بعض الشروط على مزاولة نشاط معين ، وإخضاع النشاط الفردى لرقابة الإدارة ، وقد يصل تدخل الدولة إلى قيامها بإدارة المشروعات التى تسيطر على الاقتصاد العام ، وتأميم المشروعات الخاصة التى يملكها الأفراد ونزع ملكيتها لصالح الدولة .

وهكذا تحولت الديمقراطية السياسية إلى ديمقراطية اجتماعية واقتصادية ، وأصبح على الدولة التزام إيجابى بتوفير الحقوق والحريات للأفراد (١) .

إلا أن ذلك لا يعنى أن هذه الدول — دول المعسكر الديمقراطى — قد هجرت النزعة الفردية فهى لا زالت تعتمد فى تنظيمها الدستورى على قاعدة الديمقراطية واعتبار الفرد غاية المجتمع .

فإن تدخل الدولة فى الحرية الفردية إنما كان لتحقيق رفاهيته وفى سبيل هذا التحول فإن هناك وسيلتين تصورهما الفكر السياسى الغربى لإتمامه(٢) .

الوسيلة الأولى وهى تنشأ داخلياً من وضع الرخاء الذى يسود المجتمع بحيث يكفل فرصاً متكافئة للجميع ناتجة من وفرة الإمكانيات ، وبذلك تتحقق الديمقراطية الاقتصادية تلقائيا ومثل ذلك ماحدث فى الولايات الأمريكية .

والوسيلة الثانية أن يتم التحول إلى الديمقراطية الاقتصادية بواسطة تدخل السلطة وذلك مثل ماحدث فى معظم الدول وهذا التدخل من السلطة إما أن يكون تدخلا عادياً أو تدخلا ثورياً .

---

(١) دكتور . رفعت المحجوب . الاقتصاد السياسى سنة ١٩٥٦ ص ٣٠١

(٢) Burdeau Traite de science politique T VI. P 361

ومن أمثلة التدخل العادى ما جرى فى دول الديمقراطية الغربية كانجلترا وفرنسا وألمانيا الغربية وإيطاليا والسويد والنرويج وذلك عن طريق إصدار التشريعات الاجتماعية التى تكفل مصالح الطبقات الفقيرة وتنقل السيطرة الاقتصادية إلى صفوف الشعب والذى كفل هذا التحول هو قيام الشعب باختيار حكومات تدين بالمذاهب الاجتماعية فيتم التغيير بالطرق الدستورية المشروعة .

أما التدخل الثورى فيتم حينما لا يمكن التأثير بواسطة التدخل العادى وحينئذ لا يكون هناك بد من تغيير السلطة القديمة عن طريق ثورة تطيح بها وتستبعدها ليحل محلها أصحاب المصلحة فى التحول الاجتماعى .

وفى الغالب لا تكتفى هذه السلطة الجديدة بالتغييرات الجزئية التى ألمحنا إليها فى التدخل العادى ، ولكنها تعمد إلى تغيير المفاهيم الديمقراطية لتحل محلها المفاهيم الاشتراكية عن طريق السلطة والقسر ، ولا يعنيها ما يتخلل ذلك من إرهاب أو قهر أو إكراه ما دامت النتيجة والهدف هو تغيير المجتمع من النظام الفردى إلى النظام الاجتماعى .

ومثل هذا الأسلوب ما جرى فى الاتحاد السوفيتى وفى دول المعسكر الشرقى وأوروبا الشرقية (١) .

وسنتحدث عن هذا التحول فى الباب الثانى فنبدأ بموجز عن الفكر الاشتراكى ومصادره .

ثم نوضح بإيجاز المذاهب الاشتراكية المختلفة بادئين بالمذاهب الثورية أو ما يسمى بالاشتراكية العلمية ثم نتحدث عن الاشتراكية الديمقراطية .

---

(١) د مصطفى ابوزيد فهمى . الحرية والاشتراكية والوحدة ص ٤٧ وما بعدها .

الفصل الثاني

في الفكر الاشتراكي(1)

تختلف الآراء في وضع تعريف واحد للاشتراكية إلا أنها تتفق في تملك الجماعة - ممثلة في الدولة - لمصادر الثروة الطبيعية ووسائل الإنتاج المادية الرئيسية، وإدارة الدولة للاقتصاد القومي طبقا لخطة شاملة تحقق ناتجا متزايدا يوزع على

---

(1) يمكن التفصيل الرجوع الى المراجع الآتية :

أستاذنا د. سليمان الطماوي . الوجيز في نظم الحكم والإدارة سنة ١٩٦٦ الطبعة الأولى.

د. محمد حلمي مراد . أصول الاقتصاد سنة ١٩٥٦

د. ثروت بدوي . أصول الفكر السياسي والنظريات والمذاهب السياسية الكبرى سنة ١٩٦٧ الطبعة الأولى .

د. ثروت بدوي . النظم السياسية جزء ١ سنة ١٩٦٤

د. محمد كامل ليلة . النظم السياسية سنة ١٩٦٣

د. أحمد جامع . المذاهب الاشتراكية سنة ١٩٦٦ الطبعة الثانية .

د. راشد البراوي . المذاهب الاشتراكية المعاصرة سنة ١٩٧٠ الطبعة الثانية .

د. يحيى عويس . الاشتراكية .

د. مصطفى أبو زيد فهمي . في الحرية والاشتراكية والوحدة سنة ١٩٦٦

بول لويس . الفكر الاشتراكي في مائة وخمسين عاماً ترجمة عبد الحميد الدواخلي سنة ١٩٧٢

Burdeau (9; *Traité* de science politque 1957

Burdeau *Droit Constitutionnel* et Institutions Politiques 1972

Touchard *L'histoire des edées* politiques 1959

Vedel (G) *Traité* elementaire de droit constitutionnel 1949

Vedel Democratie politque, ecoaomique, social 1647

*Janet (P) Histo*lre de la science politique 5 ed.

Rene David. Le Droit Sovietique Tome I. 1951,

Sabine, History of political theory 1649

Jedryka et Mous khely Le gcuvernement de le U.R.S.S. 1961

R. David, les Grands Systèmes de Droit Contemporaine 1966

Chambre, Pouvoir Sovietique 1959.

الأفراد بقدر مساهمتهم فى الإنتاج(١) .

والمذاهب الاشتراكية وإن كانت تجمعها خصائص واحدة إلا أن هناك اختلافا واضحا بين المذاهب الاشتراكية المعتدلة وبين الاشتراكية العلمية أى الماركسية (الشيوعية) .

والخلاف الأساسى بين الاشتراكية والشيوعية يتمثل فى أنه فى ظل الاشتراكية يسود مبدأ من كل حسب رغبته فى الحصول على مقابل ، ولكل بحسب إنتاجه ، أما فى ظل الشيوعية فالمبدأ السائد يصبح من كل بحسب طاقته ولكل حسب حاجته(٢) .

وهناك أوجه خلاف أخرى تتلخص فيما يأتى(٣) :

— تقتصر المذاهب الاشتراكية المعتدلة على إلغاء الملكية الخاصة لوسائل الإنتاج بينما تصر الشيوعية على إلغاء النوعين- وسائل الإنتاج ووسائل الاستهلاك- وتحويلهما إلى ملكية المجموع .

— تحتل الدولة فى نظر الاشتراكيين المعتدلين مركزا ضروريا ودائما بينما هى فى نظر الشيوعيين تنظيم مؤقت يذبل بتحقيق الشيوعية لتحل محلها منظمة لإدارة الأشياء .

— يرى الاشتراكيون المعتدلون الوصول إلى غايتهم بالطرق الدستورية الديمقراطية كتنظيم الدعاية للفوز بالأغلبية فى الانتخابات العامة .

أما الشيوعيون فوسيلتهم إلى تحقيق غايتهم الثورة والعنف والقضاء على خصومهم بكل وسيلة .

على أن الشيوعيين يقسمون نظامهم إلى مرحلتين : المرحلة الأولى وهى الاشتراكية والمرحلة الثانية وهى الشيوعية .

---

(١) د. أحمد جامع المرجع السابق ص ١٣

(٢) د. أحمد جامع المرجع السابق ص ١٦

(٣) انظر أستاذنا د . سليمان الطماوى . الوجيز فى نظام الحكم والإدارة ص ٢٧ ، د. محمد حلمى مراد . أصول الاقتصاد ص٩٥

المبحث الأول

المصادر الفكريه للمذهب الاشتراكى

إذا ما تركنا جانبا المصادر البعيدة للاشتراكية كأفكار أفلاطون والأفكار الاشتراكية المسماة بالخيالية .

فإننا نشير إلى الأفكار الاشتراكية التى ظهرت منذ القرن الثامن عشر .

وقد كان فى أفكار جان جاك روسو الاقتصادية التى عبر عنها فى مقاله عن أصل وأسس انعدام المساواة سنة ١٧٥٥ ما جعل بعض الكتاب يعتبرونه مؤسس الشيوعية الحديثة ، وذلك لكراهيته لعدم المساواة وللملكية الفردية(١) .

ثم ظهرت إرهاصات الفكر الاشتراكى فى أفكار رجال الثورة الفرنسية حيث أكد ميرابو خطيب الثورة أن حق الملكية هو من خلق المجتمع وأن القوانين لاتحمى أو تحافظ على الملكية فقط ولكنها تنشئها أيضا . إلا أننا لانجد فى أعمال الثورة استجابة عملية لهذه الأفكار .

ثم جاءت أفكار سيسموندى وسان سيمون التى تعتبر تمهيدا الاشتراكية الجديدة على أنهما وإن كانا لايعتبران من الاشتراكيين لأنهما لم يطالبا بإلغاء الملكية الفردية . إلا أن من جاءوا بعدهما من أتباع سان سيمون هاجموا الملكيه لأول مرة - على أساس علمى هو مخالفتها لمقتضيات المصلحة الاجتماعية - كما انهم دعوا لأن تحل الملكية الجماعية محل الملكية الفردية فتؤول أموال الإنتاج إلى الدولة التى تقوم بتوزيعها وفقاً لقدرة الفرد على استعمالها ، كما توزع الناتج القومى بحسب ما يبذله كل فرد من مجهود(٢) .

ثم ظهر دعاة الاشتراكية التشاركية الذين استعاضوا عن الدولة بالتشاركيات

---

(١) د. أحمد جامع . المذاهب الاشتراكية سنة ١٩٦٩ ص ٣٥

(٢) Thomas Kirkup, Ahistory of socialism 1920 5 ed P. 27-30

د. أحمد جامع . المرجع السابق ص ٥٩

المستقلة وذلك تركيزا على الاهتمام بالفرد لا على المجتمع ، ويعتبر هذا الفكر أصل المذهب التعاونى . وهو يهدف إلى حماية الفرد عن طريق انضمامه إلى جمعيات مستقلة يشعر فيها بفرديته واستقلاله خشية أن يضيع وسط التنظيم الاجتماعى وهو الدولة . ومن أبرز هؤلاء المفكرين شارل فوربيه الفرنسى وروبرت أوين الإنجليزى ولويس بلان الفرنسى ووليام تومسون الأيرلندى .

وفى النصف الثانى من القرن التاسع عشر ظهرت فى ألمانيا الأفكار التى تدعو إلى اشتراكية الدولة . وكان من رواد ها هيجل وكارل رودبرتس . ويؤدى فكر رودبرتس إلى ضرورة تدخل الدولة بين العمال وأصحاب الأعمال . فتحدد فترة العمل التى يقدر الأجر على أساسها وصولا إلى تناسب الأجور مع الزيادة الإنتاجية ، وكذلك تحديد قيمة الناتج القومى الكلى التى تقدر على أساس وحدات معينة من العمل ، وكذلك النسبة التى يجب أن يحصل عليها العمال من هذه القيمة بحيث

تتزايد أجور العمال بمقدار تزايد الإنتاج . ونتيجة لذلك تضمن الدولة حصول العمال وحدهم على كل زيادة فى الناتج القومى

على أن هذا التنظيم الذى يراه رودبرتس هو تنظيم مرحلى إلى أن تتحقق الاشتراكية الكاملة بإلغاء كافة أنواع الدخول غير الناتجة عن العمل ولا يبقى من أساس توزيع الناتج الاجتماعى سوى العمل فقط(١) .

وفى القرن التاسع عشر ظهر أقوى المذاهب الاشتراكية فى أفكار كارل ماركس وفردريك إنجلز وهو مايسمى بالاشتراكية العلمية ، أو الماركسية .

ويقوم فكر ماركس على أن النظام الاقتصادى الرأسمالى مصيره إلى الزوال بسبب التناقضات الداخلية التى يحتويها ، كما أن الثورة العمالية لطبقة البروليتاريا ستساعد فى انهيار هذا النظام . ويرى ماركس أن نظامه يتم على مرحلتين بعد انهيار الرأسمالية .

---

(١) الرجع السابق ص ٢٠ ، ٢١ Kirkup

د. أحمد جامع . المذاهب الاشتراكية سنة ١٩٦٩ ص ١٣١

المرحلة الأولى : وهى مرحلة التنظيم وسماها ماركس المرحلة الأولى للمجتمع الشيوعى ، أو الاشتراكية . ويقول لينين إن هذه المرحلة تجمع بين الخصائص والمميزات الاجتماعية والاقتصادية لكل من المجتمعين الرأسمالى والشيوعى ، وهى بمثابة صراع بين الرأسمالية المحتضرة والشيوعية الوليدة .

ثم يأتى بعد استقرار الأوضاع المادية ، المرحلة العليا للمجتمع الشيوعى أى الشيوعية(١) حيث يتحرر الفرد من مختلف القيود والضغوط التى خضع لها فى ظل المجتمعات السابقة فيتحرر سياسيا من ضغط الدولة ، واقتصاديا من ضغط الحاجة ودينيا من ضغط الوهم الدينى وعائليا من ضغط السيطرة العائلية .

تلك هى المصادر النظرية للاشتراكية وسنفصل القول فى الفصول التالية عن المذاهب المختلفة .

المبحث الثانى
النظام الماركسى

حينما أنكرت الفلسفة الماركسية على المذهب الحر اعتداده بالحريات السياسية دون النظر إلى العوامل الاقتصادية ، وأنه بذلك جاء مخادعا وغير مصور للحقيقة ، إنما كانت تقصد إيمانها بأن النظام الاقتصادى هو العامل الموجه لكل نظام سياسى واجتماعى . فهو حجر الزاوية الذى تقوم عليه هذه النظم ، وبالتالى عليه يتوقف تقرير الحريات العامة ، كما أن شكل الدولة وتكوين هيئاتها ، إنما يجىء تبعاً للنظام الاقتصادى السائد فيها . فالطائفة التى تسيطر على أدوات الإنتاج تكون فى نفس الوقت موجهة لأجهزة الحكم ، وللنظام السياسى الذى يحقق لها ضمان استمرار وجودها ، ويدافع عن هذا الوجود وفى ذلك يقول ماركس (إن أبحاثى قد أدت بى إلى الاعتقاد بأن العلاقات القانونية وأشكال الدولة نفسها لايمكن أن تفسر نفسها ، ولا يمكن أن يفسرها التطور المزعوم للنفس .

---

(١) د أحمد جامع المرجع السابق ص ٢٥٩

البشرية . فهذه العلاقات ، وتلك الأشكال إنما تأخذ جذورها من ظروف الوجود المادى وحدها ، فذاتية المجتمع يجب أن يبحث عنها فى الاقتصاد السياسى) (١) .

وإذا ما كانت الحرية تمثل قيدا على السلطة ، فإنها لاتظهر إلا من خلال علاقتها بالسلطة وإذا كان النظام الغربي يعنى بالحرية الحد من سلطة الدولة وهى سلطة سياسية — تجاه الأفراد ، باعتبار أن السلطة العامة ليست غاية فى ذاتها ، بل ضمان وحمى لحماية الفرد المدنية ، فإننا نجد النظام الماركسى يرى أن السلطة التى تناهض الحرية ، هى السلطة الاجتماعية التى تفرضها طبقات معينة — هى التى تملك وسائل الإنتاج — على باقى الطبقات وهذه السلطة الفعالة هى سلطة اقتصادية إذ ليست السلطة السياسية إلا ظلا للسلطة الاقتصادية التى تتمثل فى المالكين لوسائل الإنتاج

وعلى ذلك فلابد من إنهاء السيطرة الاجتماعية حتى يمكن تحقق الحرية الحقيقية ، ولا يتم ذلك إلا بتحطيم نظام الطبقات تبعاً لإلغاء الملكية الخاصة لأدوات الإنتاج . وبذلك يصل الأمر إلى الشيوعية الكاملة ، حيث تختفى الدولة (السلطة) التى تتمثل فيها سلطة القهر ، والتى يحتاج إليها النظام الفردى لحماية الطبقة الحاكمة من سائر الطبقات الأخرى(٢) .

وحينئذ تذبل الدولة ولا يكون هناك قانون ولا سيطرة ولا سلطة ، بل تحل إدارة الأشياء محل السلطة السياسية أى حكم الأشخاص . وبذلك لايكون هناك مبرر لتقرير حريات للأفراد حيث لاتوجد سلطة تمتدى لصالح طبقة معينة ، إذ أن أساس وجود الدولة عند لينين هو التناقضات

---

(١) Marx, contribution ala critique de l'economie polit iqne et social 1935 P 83.

(٢) دكتور محمد عصفور . المرجع السابق ص ١٦٨ — ١٦٩

الموجودة بين الطبقات . والشيوعية هى التى تجعلنا فى غير حاجة إلى الدولة ، فليس هناك مايراد القضاء عليه أوقهره ، وليس هناك طبقات يراد تصفيتها(١) .

فهدف الفلسفة الماركسية إنشاء مجتمع الشيوعية بدلا من مجتمع الرأسمالية، الذى تسيطر فيه طبقة الملاك القليلة العدد ، على طبقة الكادحين التى تمثل الأغلبية العظمى .

وفى سبيل تحقيق ذلك لابد أن تقوم مرحلة انتقالية يتم فيها تحطيم النظام الرأسمالى والإحاطة به وتطويقه حتى يتم القضاء عليه نهائيا . وهذه المرحلة تكون السيادة فيها لدكتاتورية الطبقة العاملة . وفى ذلك يقول ماركس (إنه يوجد بين المجتمع الرأسمالى والمجتمع الشيوعى فترة تحول ثورى من الأول إلى الثانى ، ويقابل هذه الفترة ، فترة انتقال سياسى لاتكون الدولة فيها سوى الدكتاتورية الثورية لطبقة البروليتاريا)(٢) .

وهذه الفترة وإن كانت لاتقوم فيها حريات — إذ أنها فترة تتسم بالقسر — إلا أنها لها مايبررها فى القضاء على المجتمع الرأسمالى بكل قيمه وتقاليده ، ولتنتزع من الرأسماليين ماسبق لهم أن امتصوه من دماء الفقراء ، وما اغتالوه من أرزاقهم .

ولما كان الحكم الجديد يقوم لصالح الطبقات العاملة ـ وهى الكثرة الغالبة ـ ولخيرها فإنه يعتبر ـ فى نظر الماركسية ـ ديمقراطية الأغلبية . فالديمقراطية هى حكم الشعب للشعب ولصالح الشعب . وذلك متحقق فى دكتاتورية البروليتاريا إذ أن الحكم فيها للأغلبية ولصالحها ، بعد أن كان للأقلية ولفائدتها .

وستضع هذه الدكتاتورية . بغير شك ـ مجموعة من القيود على حرية الرأسماليين

---

(١) Lenine, L tlat et la Revolution P. 413.

(٢) Marx, Critique de programme de Gotha, (Oeuvre Choisies) sociales 1950 P. 31.

انظر أيضاً دكتور مصطفى أبو زيد فهمى فى الحرية والاشتراكية والوحدة ص ٩٠

الذين يجب أن يتم القضاء عليهم لتتخلص البشرية من عبودية رأس المال . فحيث يوجد رأس المال لا توجد حرية أو ديمقراطية (١) .

فإذا ما تحقق المجتمع الشيوعي، تأكد وجود الحرية وذلك بتوفير الأسباب المهيئة لمزاولتها ، فلا ضرورة للنص عليها فى القوانين لأنها تقوم فى ظل نظام اقتصادى معين لا مجال فيه للضغط والقسر واستغلال الإنسان للانسان . وعلى حد تعبير ستالين : (فإن الحرية الحقيقية لا توجد إلا حيث ينتهى الاستغلال والقسر فلا توجد بطالة أو بؤس ، ولا يرتعد الإنسان خوفا من أن يفقد عمله فى الغد (٢) .

وفى هذه المرحلة يتحقق المبدأ الشيوعى : على كل فرد أن يعمل دون تفرقة بينه وبين غيره ، ولكل أن يأخذ بقدر ما يحتاج أى « من كل بحسب قدرته وإلى كل بحسب حاجته » (٣) .

المطلب الأول

الحرية بين الفرد والدولة

تقوم فكرة الدولة فى النظام الماركسى على أنها لا تمثل سلطة مفروضة على المجتمع من الخارج ، إنما هى نتاج المجتمع فى مرحلة انقسامه إلى طبقات (١) . فهذا الانقسام هو الذى أدى إلى ضرورة قيام الدولة لحل التناقضات وتخفيف التعارض بين الطبقات .

---

(١) المرجع السابق ص ٤١٢ Lenine

(٢) د. مصطفى أبو زيد فهمى المرجع السابق ص ١١٩ – ١٢٠

وأيضاً Jedrvka et Mouskhely P. 163

(٣) Vedel, manuel Elementaire de droit constitutionnel 1949 P 206 et SS.

Duverger, Droit constititionnel et Institutions Politiques 1958, P 206 et SS.

(٤) انظر انجلز فى مؤلفه أصل العائلة .

وقيام الدولة — فى هذا التصور — يعنى أنها تمثل الطبقة الأقوى من الناحية الاقتصادية ، ولذلك ترى الماركسية فى وجـــود الدولة شكلا من أشكال الدكتاتورية الطبقية .

والإنسان فى نظر الفكر الماركسى هو نتاج التاريخ ، فهو يرفض كل اعتقاد بجرد لطبيعة سامية للأفراد ، وترتيباً على ذلك فهو يرى أن الحقوق ليست إلا انعكاسا للتيارات الاقتصادية ، وتعبيرا لسلطة الطبقة الحاكمة ، والوسيلة لهذه الطبقة للاحتفاظ بالسلطة (١) .

وعلى ذلك فلا مجال لحقوق الأفراد إلا فى مجتمع بدون طبقات ، ففيه يمكن للأفراد أن يتمتعوا بحريات حقيقية بالنسبة للجميع .

وبانتصار الثورة الشيوعية فى روسيا سنة ١٩١٧ كان لابد من قيام مرحلة من الحكم الدكتاتورى يتولى تصفية الطبقات المستغلة . ومن الطبيعى أن تكون الدولة فى هذه المرحلة ممثلة لدكتاتورية البروليتاريا وبهذا تكون السلطة كلها فى يد الطبقة الاقوى حتى تستطيع أن تتخطى العقبات لتنتقل إلى المرحلة النهائية — مرحلة الشيوعية الكاملة .

وإذا ما نظرنا إلى وضع الحريات العامة فى الوثائق الدستورية فى الاتحاد السوفيتى نرى أنها ضمنت دستورها الأخير الصادر فى ديسمبر سنة ١٩٣٦ نصوصا خاصة بالحقوق والحريات العامة ، وأن هذه النصوص قد اعتبرت الحقوق الاقتصادية والاجتماعية هى الأساس بالنسبة لباقى الحريات ولذلك كان منطقياً أن ينص الدستور على الأسس الاقتصادية للاتحاد السوفيتى ثم لا ترد النصوص الخاصة بالحقوق والحريات إلا فى نهاية الدستور — فى الباب العاشر — باعتبارها ثمار هذا النظام الاقتصادى .

فقد اعتبر الدستور النظام الاجتماعى والاقتصادى الدعامة التى يقوم عليها البناء السياسى للدولة فنص فى المادة الرابعة على أن الاقتصاد السوفيتى يتمثل

---

(١) ديبرو . الحريات العامة سنة ١٩٦٦ ص ٣٦

فى النظام الاقتصادى الاشتراكى وفى الملكية الجماعية لأدوات ووسائل الإنتاج .

وبعد أن ذكر الدستور السوفييتى الحق فى العمل (١) والحق فى الراحة (٢) والحق فى الضمان الاجتماعى (٣) . والحق فى التعليم (٤) — وهى تمثل الحريات الاجتماعية - نص على الحريات التقليدية فأكد حرية الاعتقاد(٥) ، وحرية التعبير الفكرية (٦) ، والحرية الشخصية (٧) وحريه المسكن (٨) .

ونظراً لأن المذهب الماركسى ينعى على الحريات فى المذهب الحر أنها لاترتب التزاما على الدولة لتحقيقها وكفالة توفيرها للأفراد ، فهى فقط ترتب التزاماً سلبيا عليها بعدم التدخل فى شئونهم . لحرية التملك — لدى هذا المذهب — تعنى أن الدولة لا تتدخل فى النشاط الاقتصادى للأفراد . فلهم أن يتملكوا ما شاءوا مادامت لديهم القدرة الاقتصادية . ولكنها لاتضمن لهم قدرا معيناً من الملكية ، بل أنها لا تحمى الأفراد إزاء القوى الاقتصادية المسيطرة .

وحرية المسكن يقصد بها أن الدولة لا تمنع فردا من السكن حيثما أراد حسب مقدرته كما أنها لاتغتصب هذا المسكن ، ولكنها ليست ملزمة بأن توفر له مسكناً يأوى إليه .

لذلك فقد وضع الدستور السوفييتى الوسائل المادية والظروف المهيئة التى تكفل للأفراد ممارسة هذه الحقوق .

فحينما نص على حرية التعبير عن الرأى أوجب على الدولة أن تضع تحت

---

(١) مادة ١١٨
(٢) مادة ١١٩
(٣) مادة ١٢٠
(٤) مادة ١٢١
(٥) مادة ١٢٤
(٦) مادة ١٢٥
(٧) مادة ١٢٧
(٨) مادة ١٢٨

تصرف العمال وتنظيماتهم المطابع والمخازن والورق والمباني العامة والمحطات التليفونية والتلغرافية والأشياء الأخرى الضرورية لممارسة هذا الحق (١) .

كما نص على حق المواطنين في الانضمام إلى التنظيمات الاشتراكية المتنوعة كالنقابات المهنية والتنظيمات المماثلة (٢) .

وبذلك يرى النظام الماركسي أنه يحقق الحريات والحقوق الإيجابية - لا السلبية - للأفراد .

إلا أن ممارسة هذه الحقوق جميعها محصورة في دائرة استهداف تثبيت النظام الاشتراكي وطبقاً لمصالح الطبقة العاملة .

كما أنها أيضاً منوطة بأداء واجبات الأفراد نحو المجتمع الاشتراكي والدولة التي أوردها الدستور في المواد من ١٣٠ إلى ١٣٣ منه مختتماً بها الباب العاشر (٣) .

ولعل من أهم هذه الواجبات أن يحترم الفرد نظام العمل وأن يقوم بأداء واجباته الاجتماعية وأن يعمل على توطيد الملكية الاشتراكية ويحافظ عليها باعتبارها الأساس المقدس الذي لا يجوز الاعتداء عليه في النظام السوفييتي .

ولقد قرر الدستور الجزاء على من يهمل أداء الواجبات التي قررها الدستور ولا يحترم الالتزامات التي نص عليها ، بحرمانه من ممارسة الحقوق والحريات المقررة للأفراد باعتباره من أعداء الشعب (٤) .

كما أن مبادىء النظام الماركسي والفلسفة الماركسية لا تدخل في مجال حرية التعبير الفكرية التي قررها الدستور للأفراد . إذ ليس في المجتمع الاشتراكي مكان للذين يناقشون هذه المبادىء الأساسية (٥) .

---

(١) المادة ١٢٥ من الدستور

(٢) المادة ١٢٦ من الدستور

(٣) المواد ١٣٠ ، ١٣١ ، ١٣٢ ، ١٣٣ من الدستور

(٤) مادة ١٣١

(٥) ديبرو المرجع السابق ص ٣٨

المطلب الثانى

تطبيق الماركسية

كان لينين أول من طبق عملياً الماركسية وذلك بقيامه بالثورة ضد القيصرية فى روسيا سنة ١٩١٧

ثم جاء من بعده ستالين وعدل فى النظام الماركسى الذى طبقه لينين وذلك بأن طلع عام ١٩٢٤ بفكرته عن (الاشتراكية فى بلد واحد) مخالفاً بذلك فكرة ماركس ولينين من أن الثورة سوف تنشب فى وقت واحد فى جميع البلاد المتقدمة. فقد اتجه نشاطه إلى داخل روسيا ليعمل عن طريق التصنيع على مواجهة التخلف نتيجة ضعفها من جراء الحروب الأهلية.

ولذلك تشدد ستالين فى العمل على زيادة الإنتاج، ورأى تطبيق مبدأ تفاوت أجزاء العمال تبعاً لنوع العمل وبذلك أهدر مبدأ المساواة الكاملة فى الأجر بغض النظر عن طبيعة العمل ونوعية المؤهل

ومع أن ستالين كان يتحدث عن الديمقراطية داخل الحزب إلا أنه قضى على هذه الديمقراطية فوسع اختصاصاته وقضى على كل صوت يعارضه حتى أصبح النظام فى عهده يسمى « عبادة الفرد ».

فقد جاء فى تقرير خروشوف عن عهد ستالين قوله (١) (إنه من الأمور الدخيلة على مبادىء ماركس ولينين أن يرفع فرد واحد إلى مرتبة الإنسان الكامل، وأن تنسب إليه صفات قدسية لا تسمح هذه المبادىء بإضفائها على أى فرد ... فمثل هذا الفرد ينسب إليه عادة أنه عليم بكل شىء، وقادر على إدراك كل شىء ومستوعب من الخبرات ما يجعله قادراً على أن يفكر نيابة عن الجميع وأن يفعل كل شىء دون زلل أو خطأ يعتور مسلكه.

وبالنسبة للحريات العامة كان الشعب يعيش محنة قاسية فقد ورد فى التقرير

---

(١) من خطاب خروشوف أمام المؤتمر العشرين للحزب الشيوعى السوفيتى بجلستى ٢٤، ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٦

المشار إليه أن عدداً كبيراً من قادة الحزب والثورة قد قضى عليهم ستالين خشية معارضتهم له . وكانت التهم تلفق للأبرياء جزافاً . ولم يكن يشفع للمجاهدين ولاؤهم للمذهب الشيوعى إذا ما حامت حولهم الشبهات نحو ولائهم لستالين فيلقون حتفهم .

وهكذا كانت دكتاتورية البروليتاريا — فى جانبها التطبيق — سبيلا إلى الطغيان وإهدار الحريات (١) .

المطلب الثالث

تقدير المذهب الماركسى

إذا ما أردنا تقييم النظام الماركسى بالنسبة لوضع الحريات العامة فإننا نرى أن الماركسية فى وجهها النظرى إن كانت قد حاربت الطغيان السياسى للطبقة البورجوازية ، وقضت على استبداد طبقة بطبقة وذلك بهدف تحرير الفرد اقتصادياً ، ومساواته بأقرانه ، إلا أنها عمدت فى سبيل الوصول إلى ذلك ، إلى استبدال طغيان بطغيان ، واستباحت مبادؤها أعمال البطش والتنكيل بالأفراد بحجة أنهم قلة لا اعتبار لها فى مقابل تحرير الأغلبية من الطبقة العاملة وذلك وصولا إلى مرحلة الرفاهية الشيوعية التى وعدت بها الماركسية . والتى لم تظهر بوادرها ولم يتحدد الموعد المقرر لها فى تعاليم الماركسية ، مما أطال فترة القسر وكبت الحريات ، ولا يعلم إلا الله منتهاها فربما استمرت أبد الدهر .

وهذا ما قرره خروشوف فى البرنامج الذى أقره الحزب عام ١٩٦١ وجاء فيه (لقد حققت دكتاتورية البروليتاريا رسالتها التاريخية ولم تعد شيئاً لا غنى عنه للاتحاد السوفييتى من وجهة نظر مهام التطور الداخلى) .

ولقد قصد خروشوف بذلك إنهاء الإرهاب الذى كان سائداً فى عهد ستالين فقط إذ لم يقم دليل بعد على انتقال الشعب إلى مرحلة الشيوعية الكاملة .

---

(١) د. مصطفى أبو زيد فهمى المرجع السابق ص ١٣٠

وهذا ما يدعو إلى النظر بعين الحذر فا الذى يمنع من عودة المظالم التى سادت عهد ستالين مادام النظام لا يتضمن الحماية القانونية للحريات العامة .

وهكذا عجزت الماركسية عن تحقيق الحرية الفردية تشبثا بالحرية الاقتصادية. وذلك ، مثلما عجزت الديمقراطية عن تحقيق هذه الحرية فى شمولها تمسكا بالحرية السياسية .

وقد غاب عنهما معاً أن الحرية لا تتحقق إلا باحتواء المعنى السياسى والقانونى إلى جانب المعنى الاقتصادى .

كما أن مرحلة الشيوعية المرتقبة — باعتبارها مرحلة نهائية يختفى بحلولها الصراع الطبقى — أمر مشكوك فيه . إذ أن تطور البشرية ونظمها الاجتماعية هو شىء لا نهائى . فالمنطق يقتضى توالى التطور البشرى من السكون إلى الحركة حتى نهاية السكون وفى ذلك هدم لفكرة المجتمع الشيوعى الذى لا يحتاج لدولة ولا لقانون وفى ذلك أيضاً ما يقضى على فكرة إمكان زوال الدولة لعدم الحاجة إلى السلطة إذ هو أمر غير متصور (١) .

المبحث الثالث

الديمقراطيات الشعبية

منذ انتهاء الحرب العالمية الثانية تأثرت بعض دول أوربا الوسطى والشرقية وآسيا بالمذهب الماركسى والنظام السوفييتى (٢) .

---

(١) انظر الأستاذ الدكتور سليمان الطماوى . ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ بين ثورات العالم سنة ١٩٦٥ ص ٥٤

(٢) هذه الدول هى بولندا وتشيكوسلوفاكيا ورومانيا وبلغاريا ويوغسلافيا وألبانيا والمجر. وفى عام ١٩٤٩ نشأت ديمقراطيات شعبية فى الصين والجزء الشرقى من ألمانيا التى عرفت باسم جمهورية ألمانيا الديمقراطية ، وبعد ذلك نشأت ديمقراطية شعبية فى كوريا الشمالية وفيتنام الشمالية . ثم استمر ظهور الديمقراطيات الشعبية فى دول أمريكا الجنوبية وآسيا وأفريقيا .

وقد سلكت هذه النظم مسلك النظام السوفيتى واعتنقت المذهب الماركسى فهى تدور فى فلكه

إلا أن بعض الدول كيوغوسلافيا والصين الشعبية قد عدلت فى تطبيقها للماركسية فى بلادها حسبما تقتضيه الظروف المحلية وسنأخذ يوغوسلافيا مثالا للتطبيق الجديد للماركسية .

فقد رأى اليوغوسلافيون أن اختلاف الظروف من بلد لآخر يجعل من العسير تطبيق التجربة الروسية فى بلادهم . ولذلك فهم لم يقدموا على تأميم الأرض إذ لم يكن تأميم الأرض ضرورة لديهم من وجهة النظر الاقتصادية أو السياسية ، ووجدوا أن الاصلاح الزراعى أفضل حل بالنسبة لهم (١) .

وكذلك فالنسبة إلى الملكية لم تسر يوغوسلافيا فى ركب الماركسية التى ألغت الملكية الفردية لوسائل الإنتاج بصفة عامة ولكنها ، أنشأت نوعين من الملكية هما ملكية الدولة والملكية التعاونية ، كما أنها لم تلجأ إلى إلغاء الملكية الخاصة والحافز الفردى إلا فى الحدود الضرورية التى تهدد الاقتصاد القومى . ويعتبر ذلك خروجا على المفهوم الماركسى واللينينى للملكية .

ولقد رأت يوغوسلافيا عدم الالتزام بتعاليم الشيوعية السوفيتية منذ عهد ستالين وظهور القطيعة بين ستالين وتيتو وما تلا ذلك من استنكار الكومنفورم لموقف يوغسلافيا . وكان ذلك مدعاة لظهور نزعة استقلالية تجتاح الأحزاب الشيوعية فى أوربا الشرقية مستهدفة أن يكون التطبيق الاشتراكى فى كل دولة متلائماً مع مصالحها القومية (٢) وبذلك انهارت فكرة وحدة الشعوب الشيوعية .

كما دعا النظام اليوغوسلافى إلى التعايش السلمى واعتنق مبدأ الحياد الإيجابى إنكارا لمبدأ استعمال القوة لحل الخلافات ورفضاً لاستخدام القوة أو التهديد بها فى العلاقات الدولية كما رفض تدخل الدول فى شئون غيرها من الدول .

وقد برر تيتو خروجه على مبادىء الماركسية ممثلة فى التطبيق السوفيتى بما

(١) عبد الرحيم شاكر . الثورة الاشتراكية العالمية ص ٢١٠

(٢) د. راشد البراوى . المذهب الاشتراكية المعاصرة ص ١٧١

قرره فى مقال نشرته له صحيفة برافدا السوفيتية بعددها الصادر فى ١٨ أبريل سنة ١٩٧٠ لمناسبة الاحتفال بمرور مائة عام على مولد لينين بقوله :

« لقد كتب لينين (١) : نحن لا ننظر أبداً إلى نظرية ماركس على أنها شىء نهائى ولا يمكن المساس به ، أن الماركسية اللينينية كنظرية خلاقة لا تعترف بالوصفات الجاهزة أو المعدلات ، فهى لا تحتمل الروح العقائدية الجامدة . فالنظرية الثورية فى حالة مستمرة من التطور والإضافة والتصحيح على أساس المعلومات النظرية والعلمية الجديدة والخبرة المكتسبة فى التطبيق الثورى . ووفقاً لتأكيدات لينين فإن التجربة المنفردة لإحدى الحركات لا يمكن أن تصبح مقياسا عاما لصحة وطرق وأشكال الحركات الأخرى » .

وفى التنظيم السياسى للدولة أخذ الدستور اليوغوسلافى الصادر عام ١٩٦٩ بمبدأ المشروعية وذلك بتقرير الرقابة الدستورية على القوانين إذ نص على إنشاء المحكمة الدستورية (٢) وتختص بالنظر فى :

— مطابقة القوانين للدستور اليوغوسلافى .

— مطابقة القوانين الجمهورية للقوانين الاتحادية .

— مطابقة اللوائح والقرارات الأخرى الصادرة من المنظمات والهيئات للدستور اليوغوسلافى والقوانين واللوائح الاتحادية .

— كما تختص المحكمة بالفصل فى الموضوعات التى تتعلق بحماية الحقوق الشخصية وكذلك الحريات والحقوق الأساسية المقررة فى الدستور الحالى فى حالة الاعتداء عليها بقرار فردى أو بإجراء صادر من هيئة اتحادية وكذلك فى الحالات الأخرى التى تتقرر بمقتضى قوانين اتحادية تخرج عن اختصاص الجهات القضائية الأخرى .

وبذلك تكون يوغوسلافيا أول دولة من الدول المطبقة للنظام الماركسى يتقرر فيها نظام المشروعية وتقوم فيها محكمة دستورية .

---

(١) د. راشد البراوى المرجع السابق ص ١٨٠

(٢) المادة ٢٤١ من دستور جمهورية يوغسلافيا الاتحادية .

وفى ذلك تحول عما هو مطبق فى النظام السوفييتى حيث تقوم المشروعية على أساس رقابة التشريعات من حيث مطابقتها أو مخالفتها للشرعية الاشتراكية أى لحماية الدولة وليس لحماية الأفراد .

وبهذا الأسلوب الذى اتبعته يوغوسلافيا تتجه الدول الاشتراكية نحو التحررية من قبضة الشيوعية السوفييتية متخذة أساليب التطبيق التى تتلاءم مع ظروفها .

المبحث الرابع

المذاهب الاشتراكية غير اللينينية

نستطيع أن نطلق أسم الاشتراكية غير اللينينية على مجموع البرامج الفكرية التى تندرج عادة تحت اسم الاشتراكيات الديمقراطية ، ولو أن هذا الوصف تعوزه الدقة .

ومعظم هذه الأفكار نشأت عن حركات اشتراكية نابعة من القرن التاسع عشر ، وتختلف فى مدى بعدها أو قربها من الماركسية

كما أنه منذ الحرب العالمية الأولى ، ظهرت عوامل متعددة استتبعت تحولا واضحاً ضد الشيوعية ، مثل التنافس بين الشرق والغرب وقيام النهضة الأوروبية ، وظهور قوميات شعوب آسيا وأفريقيا (١) .

كما أن السياسة التوسعية للاتحاد السوفييتى التى وضحت منذ الحرب العالمية الثانية وسيطرته على عديد من بلاد أوروبا الوسطى والشرقية استتبعت تحولا واضحاً ضد السوفييت وضد الشيوعية بالنسبة لطبقات المجتمع الاشتراكى .

وقد ساعد ذلك كله على الاتجاه إلى فكر اشتراكى جديد ، كما استلزم تجديداً أيديولوجيا وإن كان ضئيلا — للإفلات من قبضة الماركسية اللينينية .

---

(١) Jean Touchard, Histoire des idées politiques Tome II 1963 P 783

فأخذت مظاهر ابتعاد الأفكار الاشتراكية عن الماركسية تزداد وضوحاً ولكن دون أن يصل ذلك إلى حد الانفصال الكامل(١) كما حدث في يوغوسلافيا والصين .

كما قدر للمذاهب الاشتراكية غير الشيوعية — بعد الحرب العالمية الأولى — أن تواجه عدداً من الأمور التي ساعدتها على أن تبين لها خطاً فكرياً خاصاً . ومن هذه الأمور نجاح الفابية ، واشتراك العمال في السلطة في نطاق الاقتصاد الرأسمالي .

وإذا ما نظرنا إلى المذاهب الاشتراكية الديمقراطية نجدها تتفق في معارضتها للاشتراكية الماركسية في تطرفها وعنفها ، كما أنها لا تتقيد بفلسفة معينة محددة تفسر بها جميع المسائل وتستند إليها في جميع التصرفات .

وتؤمن هذه المذاهب بالقيم الأخلاقية ، كما تتبع سياسة التدرج والمراحل لتحقيق الإصلاح وتعمل بكل السبل لتحقيق المساواة في الدخول بين الأفراد ، وتخفيف حدة الفوارق الاجتماعية وتمكين الكل من التمتع بالخدمات الاجتماعية .

وجميع هذه المذاهب الاشتراكية غير الماركسية تسعى — رغم اختلاف الوسائل وتشعب السبل — إلى إقامة العدالة الاجتماعية وكفالة الحرية وتحقيق السلام(٢) .

١ § — الاشتراكيات الديمقراطية

سادت هذه المذاهب الاشتراكية ، ويسميها بعض الفقهاء الاشتراكية الإصلاحية أو الديمقراطية في وسط أوروبا وفي غربها وفي إنجلترا(٣) .

١ — ومن هذه المذاهب اشتراكية الدولة .

وقد نادى بها بعض الاشتراكيين الألمان وفي مقدمتهم كارل رودبرتس والفرنسيين وبخاصة لويس بلان وفرديناند لاسال .

---

(١) أستاذنا الدكتور . سليمان الطماوى . ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ ص ٥٧

(٢) د . راشد البراوى . المذاهب الاشتراكية المعاصرة سنة ١٩٧٠ ص ٣٢٤

(٣) د. محمد كامل ليلة . النظم السياسية سنة ١٩٦٨ ص ٢٧٨

وهى تدعو إلى تدخل الدول القائمة فى الحياة الاقتصادية . فالإصلاحات الاجتماعية يجب أن تتم عن طريق السلطة العامة . وذلك بأن تتملك الدولة الجزء الأكبر من أموال الإنتاج وتتولى إدارته مع رقابتها لمهام الأفراد الذين يمتلكون الجزء الآخر من هذه الأموال(١) .

وعلى ذلك يكون على المجددين الاشتراكيين أن يصلوا إلى قوة الدولة وعن طريقها يمكن تطبيق برامجهم الاجتماعية .

ويستبعد لويس بلان صراع الطبقات وذلك لعدم ثقته فى الثورات الشعبية(٢) .

وقد أوضح لاسال الوسائل اللازمة لتحقيق الاشتراكية فأشار إلى أمرين : حق الاقتراع العام وإنشاء جمعيات للمنتجين تؤيدها وتسندها الدولة .

فبالاقتراع العام يتمكن الاشتراكيون عن طريق تأثيرهم فى الناخبين بنشر آرائهم من الوصول إلى الحكم عن طريق التأثير فى المجالس النيابية ، وبذلك يتمكنون — سياسياً — من تحقيق مبادئهم وتنفيذ الاشتراكية .

وعن طريق إنشاء جمعيات للمنتجين تؤيدها وتسندها الدولة : يمكن تحقيق الوضع الذى يصبح فيه الإنتاج ذا صبغة اجتماعية ، ومنح العمال أجوراً تتردد بين المساواة وبين تلبية حاجات كل عامل .

أما البنوك والمناجم والسكك الحديدية والتأمينات والصناعات ذات الصبغة الدائمة أو العامة فتتولى الدولة إدارتها ، وتترك الباقى للملكية الخاصه .

ويكون تدخل الدولة إلى الحد الذى يحقق نقل الاقتصاد الوطنى من سيطرة الفرد إلى سيطرة الجماعة بوجه عام وذلك بالنسبة إلى جانبى الإنتاج والتوزيع .

٢ — أما الاشتراكية الجماعية فهـدف إلى تحقيق نظام لتوزيع الثروة والإنتاج فى المجتمع أكثر مطابقة لأسس العدل والمساواة ، وذلك عن طريق السلطة المركزية الديمقراطية القائمة فالداعون إليها لايرون هدم النظام الدستورى

---

(١) د. أحمد جامع المرجع السابق ص ١٢٥ .

(٢) بول لويس . المرجع السابق ص ١٢٣ ١٢٥

الحكم الذى يقوم عليه المجتمع ، وينفرون من الثورة باعتبارها تترك عناصر رجعية بالنسبة لها . ليس من السهل القضاء عليها قضاء مبرماً . ولذلك فهم يفضلون التطور بالمجتمع نحو قيم جديدة ومثل سليمة تقوم على أساس الصالح العام(١) ولذلك فهم يرفضون الأسس النظرية التى تستند إليها الماركسية ويتبعون سياسة التدرج لا الثورة(٢) .

٣ - ومن تطبيقات الاشتراكية الجماعية ما يعرف باسم الاشتراكية الفابية التى قامت فى إنجلترا سنة ١٨٨٤ ودعا إليها منذ ذلك الوقت بعض أعلام الفكر والأدب مثل برنارد شو وسدنى وب والكاتبة الاجتماعية بياتريس بوتر وجراهام والاس وويلز وغيرهم .

ووسيلتها هى نشر الأفكار الاشتراكية عن طريق وسائل النشر ، ومختلف أنواع الإعلام وكذلك الاجتماعات والاتصالات . حتى يمكن تعميق المفاهيم الاشتراكية فى أفراد المجتمع وتشجيع الناخبين على أن يؤيدوا المرشحين لبرلمانيين الذين يعتنقون المبادىء الاشتراكية .

فإذا ما دخل النواب الاشتراكيون المجالس النيابية اتجهوا إلى المطالبة بالتشريعات الاشتراكية كتحديد ساعات العمل ورفع الأجور وتقرير الضمان الاجتماعى ضد البطالة والتأمين الصحى ، وكفالة المعاشات للمتقاعدين وذوى المعاشات ، والاستقلال الذاتى للصناعات وتعميم التعليم بجميع مراحله .

وفى سبيل تدبير الموارد المالية اللازمة لتحقيق ذلك يجب التوسع فى فرض الضرائب التصاعدية ، وزيادة الضرائب على التركات وأرباح الاستثمار والدخول غير المكتسبة والسلع الكمالية التى يقتصر استعمالها على ذوى الدخول المرتفعة .

ومن جهة الملكية فيجب المطالبة بتحويل ملكية مؤسسات المنافع العامة والمشروعات الاحتكارية الكبرى إلى ملكية جماعية مركزية أو محلية . وفى المرحلة الأخيرة يجب تأميم جميع الأراضى الزراعية ورءوس الأموال(٣) .

(١) د. راشد البراوى . المرجع السابق ص ٢٥٤ وما بعدها .
(٢) د أحمد جامع . المرجع السابق ص ٣١٦
(٣) د. يحيى عويس . المرجع السابق ص ١٢٠

أما الصناعات فيكون تأميمها متمشياً مع التطور ، فيتم على مراحل متتابعة بحيث يشمل التأميم كل مرحلة من تلك الصناعات التى يثبت أنها تستطيع السير بنجاح تحت إشراف السلطة المركزية ، وهم لا يهملون الناحية النفسية للأفراد ، ولا يريدون إغضاب طبقة الملاك فلذلك فإنهم يعوضونهم عن مصادرة أملاكهم ورؤس أموالهم بنسبة من قيمتها يحددها ممثلو الأمة فى الهيئة النيابية التى يكون أعضاؤها قد أصبحت غالبيتهم من الاشتراكيين .

§ ٢ ـ نقد المذاهب الاشتراكية غير الليفينية

إذا كانت المذاهب الاشتراكية غير الليفينية قد أنكرت عوامل القسر والعنف التى اتصف بها النظام السوفييتى ، كما أنها اتخذت مبدأ التدرج والتطور للوصول إلى مرحلة ملكية الدولة لوسائل الإنتاج ، إلا أن كل ذلك يعتبر أموراً مرحلية بحيث تلجأ الدولة إلى كل الوسائل لتحقيق هدفها إذا لم تحقق الوسائل السلمية هذا الهدف .

ذلك أن شعار الاشتراكية الفابية هو القصة المستوحاة من أسطورة هانيبال وفابيوس وتفسرها الفقرة التالية(١) « عليك أن تنتظر للحظة المواتية كما انتظر فابيوس فى حربه ضد هانيبال رغم انتقاد الكثيرين له على انتظاره هذا . وحين تواتيك الفرصة فانزل بضربتك القاضية وإلا ضاع انتظارك وصبرك هباء منثوراً » .

كما أن قيام الأحزاب الاشتراكية الفرنسية باعتناق فكرة التحول السلمى نحو الاشتراكية لاينفى وجود أجنحة ثورية داخلها وفى ذلك يقول ليون بلوم الزعيم الحقيقى للاشتراكية الفرنسية منذ عقد مؤتمر تور سنة ١٩٣٠(٢) : « إن الانتصار الثورى للسلطة الثورية — وهو هدفنا — إنما يكون بالاستيلاء على السلطة بأى وسيلة كانت . وليس هناك اشتراكى واحد يوافق على أن يدع نفسه مقيداً فى نطاق المشروعية » .

---

(١) مرجريت كول . المرجع السابق ترجمة عبد الكريم احمد ص ٥٧
و د. راشد البراوى . المرجع السابق ص ١١٦

(٢) د. أحمد جامع المرجع السابق ص ٧٩٠

ويقول أيضاً « ويمكن أن تستغل السلطة بصفة وقائية ودفاعية لكى تسد الطريق فى وجه الفاشية ولكى تجرد الرأسمالية من قوتها فى المقاومة والاعتداء » . مؤتمر باريس فى أغسطس سنة ١٩٣٣ » .

كما أن نظرة الاشتراكية إلى الحريات بصفة عامة تدعو إلى الريبة والشك فى أنها النظام الأمثل لتحقيق الرخاء والرفاهية إلى جانب الأمن والسلام .

المبحث الخامس

الاشتراكية العربية(١)

سنتخذ من دراستنا للاشتراكية العربية مثلا للاشتراكية التى قامت فى معظم دول أفريقيا التى انسلخت من الاستعمار الغربى ، واتجهت إلى اعتناق المذهب الاشتراكى ، وتماثلت اتجاهاتها فى مؤتمر باندونج ، وتكونت منها مجموعة دول العالم الثالث ، وهى دول عدم الانحياز ، والتى قامت على رأسها « الجمهورية العربية المتحدة » ـ وقتذاك ـ فى أفريقيا بالاشتراك مع الهند ويوغوسلافيا .

وقد بدت ملامح الاشتراكية العربية منذ قيام ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ . فقد هدفت هذه الثورة إلى الإصلاح الاجتماعى وتغيير موازين القوى فى السياسة المصرية وذلك بإعادة توزيع الدخل ، وتحطيم الإقطاع الذى كان يتحالف مع الاستعمار مهيمناً على السياسة المصرية ومنفذاً لإرادة المستعمر التى اقتضت أن تغترف الطبقة الحاكمة من الذهب الذى تنتجه الطبقات الكادحة بينما تئن طبقات الشعب من العمال والفلاحين تحت وطأة الفقر والجوع والمرض .

وقد كان للتجربة التى خاضتها مصر مع الرأسمالية الاستعمارية والإقطاع المستغل ما أكد أن الحل الاشتراكى هو الوسيلة الوحيدة لتحقيق مجتمع الكفاية والعدل الذى يسيطر فيه الشعب على جميع وسائل الإنتاج فى سبيل زيادة الدخل وعدالة توزيعه بين المواطنين

---

(١) وردت هذه التسمية فى تقرير الميثاق وليس فى الميثاق .

وقد بدا هذا الهدف واضحاً فى المبادىء الستة التى أعلنتها الثورة عند قيامها والتى أوضحت أن الحل الاشتراكى هو الأساس لإقامة حياة سياسية ديمقراطية .

وهذه المبادىء هى :

١ — تحقيق الجلاء .

٢ — إقامة جيش وطنى قوى .

٣ — القضاء على الإقطاع .

٤ — القضاء على الاحتكار وسيطرة رأس المال على الحكم .

٥ — تحقيق العدالة الاجتماعية .

٦ — إقامة حياة ديمقراطية سليمة(١) .

وكانت الوسيلة إلى تحقيق مبادىء الثورة حتى تصل إلى أهدافها هى التطور المرحلة مع رفض بات للطفرة الجامحة .

كما رفضت الثورة أيضاً دكتاتورية البروليتاريا ونظام الحزب الواحد ، أى دكتاتورية الطبقة والفرد وأبقت على الملكية الخاصة فلم تستلزم إلا تأميم وسائل الإنتاج الرئيسية ، كما لم تمس حق الإرث الطبيعى .

وأقرت الثورة سيطرة الشعب على وسائل الإنتـــاج وليس اغتصابها أو الاستيلاء عليها .

وتحقيقاً لذلك أصدرت الثورة المرسوم بقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعى حددت بمقتضاه الملكية الزراعية بما لا يزيد على مائتى فدان للفرد الواحد ، وثلاثمائة فدان للعائلة ، ووزعت مازاد على ذلك على صغار المزارعين . ثم عدل هذا القانون تعديلات اقتضـــاها تطور الحياة السياسية والاجتماعية انتهت إلى تحديد الملكية الزراعية بما لا يزيد على مائة فدان للفرد ومائتى فدان للعائلة .

---

(١) النظر مقدمة دستور سنة ١٩٥٦

وتقريباً بين دخول الأفراد أصدرت الثورة المرسوم بقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٢ رفع أسعار الضرائب وجعلها تصاعدية وكذلك المرسوم بقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٥٢ بتقرير ضريبة تصاعدية على الشركات

وفى يوليو سنة ١٩٦١ قامت الثورة بتأميم المشروعات الصناعية والتجارية وأنشأت قطاعاً عاماً يقوم على إدارة الاقتصاد فى البلاد ، كما أممت البنوك وشركات التأمين وبذلك أصبح الشعب ممثلا فى الدولة مالكا لجزء كبير من رأس المال المستثمر فى الصناعة والتجارة ومهيمناً على المعاملات المصرفية والتأمينية ، فاتسع نطاق القطاع العام ، وانكمش تبعاً لذلك القطاع الخاص .

وبظهور حركة التأميم هذه . وضحت سمات الاتجاه نحو الاشتراكية ثم صدرت القوانين التى تكفل الكفاية والعدل للطبقات الكادحة من العمال والفلاحين ومنها القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بإصدار نظام التأمينات الاجتماعية الذى حل محله القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ .

ثم صدرت التشريعات الخاصة بإشراك العمال بالشركات فى إدارة هذه الشركات بانتخاب ممثلين لهم فى مجالس إدارتها . وتقرير حق العمال فى أرباح الشركات . كما صدرت تشريعات التأمين الصحى وعمال التراحيل ، وبذلك لعنصر الاجتماعى ، كما وسعت مظلة التأمينات الاجتماعية لتشمل المزيد من طوائف العمال .

وبعد أن اكتملت هذه الصورة للاشتراكية صدر الميثاق الوطنى عن المؤتمر الوطنى للقوى الشعبية عام ١٩٦٢ مسجلا بذلك مذهب الدولة فى الاشتراكية ومبرراته ، كما أوضح سمات وخصائص الاشتراكية العربية التى تنتهجها لتحقيق العدالة بين المواطنين ورفع الظلم الاجتماعى عن الأغلبية العظمى من أفراد الشعب

وقد تميزت الاشتراكية العربية بخصائص ومقومات تميزها عن غيرها من النظم الاشتراكية التى أشرنا إليها . وكان من أسباب هذه الخصائص القيم الروحية التى يدين بها الشعب العربى والمستمدة من رسالات الأنبياء والمثل العليا المستوحاه من تقاليده العريقة وهذه الخصائص هى(١) :

---

(١) أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى الوجيز فى نظم الحكم والإدارة ص ٣٠ - ٣١
الأستاذ الدكتور - محمد كامل ليلة النظم السياسية ص ٢٨١ وما بعدها .

ـ أن الاشتراكية العربية تنبع من بيئتنا المحلية بظروفها وأعرافها وتقاليدها . فهى اشتراكية أصيلة غير مستوردة .

ـ تشجع الاشتراكية العربية العمل والإنتاج وتضع الحوافز لذلك .

فهى لا تقوم فى توزيع الدخل إلا على جهود الفرد كإنتاجه واجتهاده . وتستبعد كل الصفات التى لا علاقة لها بذلك كالصفات الموروثة ، كما أنها تعتنق مبدأ تكافل العجزة والمعوزين .

ـ تعترف الاشتراكية العربية بقيم التقاليد والقيم الروحية . فالدين والأسرة هما قوام المجتمع وحق الإرث معترف به إذ أنه نابع من نظمنا الدينية ، كما أنه إمتداد للجهد والعمل .

ـ تقوم الاشتراكية العربية فى نظامها الاقتصادى على أساس وجود قطاعين: قطاع عام ، وقطاع خاص يتعاونان معاً فى سبيل بناء المجتمع .

ـ تلجأ الدولة عند تكوين الملكية العامة أو القطاع العام إلى التأميم بمقابل عادل ولا تلجأ إلى المصادرة أو الغصب . وفى حالة الأراضى الزراعية الزائدة عن الحد المسموح بتملكه ، يباح للمالك أن يبيع هذه الزيادة لصغار الزراع فى حدود خمسة أفدنة يملكها المشترى .

ـ وتستبعد الاشتراكية العربية فكرة سيطرة طبقة معينة على غيرها من الطبقات . بل تفسح لكل المصالح مجالا للتعبير عن نفسها ولذلك عمدت إلى تحالف قوى الشعب العامل ، يتكون من العمال والفلاحين والمثقفين والجنود والرأسمالية الوطنية تحت اسم الاتحاد الاشتراكى العربى تذوب فيه المتناقضات وذلك تفادياً لوجود الأحزاب المتعددة من جهة ، وحكم الحزب الواحد من جهة أخرى .

ـ تقوم الاشتراكية العربية على الاعتراف بالملكية الخاصة مع تحويلها إلى وظيفة اجتماعية تعمل لصالح الجماعة ، ولصاحب الملك معاً . وذلك بوضع الضوابط والقيود التى تكفل عدم سيطرة رأس المال على الحكم .

ـ تأخذ الاشتراكية العربية بالديمقراطية السياسية والاجتماعية معاً وتقيم

مجتمعا على الحرية والوسائل السلمية ، وترفض الطفرة والعنف وتعتبر الشعب مصدر السيادة .

ا — اتبعت الاشتراكية نظام التخطيط فى كل شئونها ، وصولا إلى تنمية الدخل القومى لتحقيق رفاهية الشعب ، وتيسير الخدمات العامة وسهولة وصولها إليه . وبذلك أمكنها إنشاء الصناعات الثقيلة والمشروعات الإنتاجية الكبرى .

تلك أهم خصائص الاشتراكية العربية وسماتها المميزة تؤكد أصالتها واستقلالها عما سواها من الأفكار الاشتراكية شرقية وغربية .

١ § — فلسفة الاشتراكية العربية

منذ أول إعلان أعلنته الثورة المصرية فى الإذاعة فى الساعة السابعة من صباح الأربعاء ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ بدا واضحاً أن الثورة قد قامت لإنهاء الفساد السياسى والقضاء على الرشوة وعدم استقرار الحكم(١) .

وقد ثبت أن الفساد السياسى الذى كانت تعيشه البلاد يرتكز على الفئة المعاونة للاستعمار والقصر . والشركات الاستعمارية الأخرى .

وإذا ما رجعنا إلى الوراء قليلا لوجدنا منشورات الضباط الاحرار تؤيد هذا المعنى إذ جاء فيها(٢) :

« مصر تخضع للاستعمار البريطانى أساسياً ، ولكنها تخضع أيضاً لاستعمار دول اخرى تنهب مواردها بأبخس الأثمان . كالاستعمار الفرنسى مثلا فى شركات الترام

(١) جاء فى البيان المذكور « اجتازت مصر فترة عصيبة فى تاريخها الأخير من الرشوة والفساد وعدم استقرار الحكم ، وقد كان لكل هذه العوامل أثر كبير على الجيش ، وتسبب المرتشون والمغرضون فى هزيمتنا فى حرب فلسطين . وأما فترة ما بعد هذه الحرب فقد تضافرت فيها عوامل الفساد وتآمر الخونة على الجيش وتولى أمره إما جاهل أو فاسد حتى تصبح مصر بلا جيش يحميها . وعلى ذلك قمنا بتطهير أنفسنا وتولى أمرنا فى داخل الجيش رجال نثق فى قدرتهم وفى خلقهم وفى وطنيتهم ولا بد أن مصر كلها ستتلقى هذا الخبر بالابتهاج والترحيب .

(٢) منشور الضباط الأحرار بتاريخ ٢ يونيه سنة ١٩٥٢ بعنوان (مؤامرة كبرى ضد المصانع الحربية) .

هرليو وليس ، والاستعمار الأمريكي ممثلا في شركات الكوكاكولا والبيبسي كولا والحرير الصناعي وغيرها . . . والاستعمار لا يحكمنا حكماً مباشراً بواسطة موظفين وحكام إنجليز كما يحدث في البلاد المتأخرة جداً . وإنما يحكمنا عن طريق الخونة من المصريين حكما غير مباشر . هؤلاء الخونة الذين ترتبط مصالحهم بمصالحه عن طريق الرشوة والخدمات الخاصة والتعيين في مجالس إدارات الشركات والمكافآت الضخمة وهم يمثلون رجال القصر ورجال الأحزاب المختلفة التي تتوالى على الحكم فكان لابد من القضاء على هؤلاء الخونة ليتم تطهير البلاد » .

وإلى جانب ذلك فقد كانت القلة القليلة من الإقطاعيين تملك من الثروة العقارية ما يوازى ٥ر٩٩ ٪ من مساحتها بينما تملك الأغلبية العظمى من الشعب ما يوازى نصف في المائة مما دعا إلى إطلاق مجتمع النصف في المائة على المجتمع المصرى فضلا عن أن الإقطاع الصناعي والاقتصادى كان يسيطر على عنصر العمل ويتحكم فيه .

لذلك رأت الاشتراكية العربية أنه لا سبيل إلى تحرير الفرد سياسياً إلا إذا حررت لقمة العيش لأن الممارسة العملية للحكم أثبتت أن الفقير المعدم والأجير البائس لا يمكنه أن يمارس حرية الرأى في الانتخاب إزاء الإقطاعى صاحب الأرض والمستغل صاحب المصنع فكان لابد من إلغاء سيطرة الإقطاع بتحديد الملكية الزراعية . وتحطيم سلطة رجال المال بتأميم المنشآت العامة ، وإتماماً لتمكين العمال والفلاحين من استعمال حقوقهم السياسية ومشاركتهم الفعلية في الحكم أوجبت أن تكون نصف مقاعد التنظيمات الشعبية والسياسية على الأقل على جميع المستويات للعمال والفلاحين .

وحرصت على أن يتم ذلك كله دون صراع طبقى ، وفى نطاق التجميع لا التفريق ، واعتماداً على التطور دون الطفرة منكرة فكرة المصادرة والغصب ومرتكزة على العقيدة الدينية والقومية العربية

الفصل الثالث

الحريات العامة فى الميثاق

نتحدث فى هذا الفصل عن النظرية التى اعتنقها الميثاق فى الحرية ، والفلسفة التى جاء بها للحرية السياسية والحرية الاجتماعية ثم نوضح مفهوم الحريات العامة وتقسيماتها كما أوردها الميثاق .

المبحث الأول

فلسفة الحرية فى الميثاق :

اتجهت نظرة الميثاق إلى الحرية عبر التاريخ الطويل للأمة المصرية وماذا كان يراد بهذا التعبير ومدى حظه من الواقع والحقيقة ثم ارتدت هذه النظرة إلى ضرورة تحرير الإرادة الشعبية من نير الاستغلال الذى يفرضه أصحاب الثروات على المعوزين والمعدمين . ورأى الميثاق أنه (إذا كان الإقطاع هو القوة الاقتصادية التى تسود بلداً من البلدان فمن المحقق أن الحرية السياسية فى هذا البلد لا يمكن أن تكون غير حرية الإقطاع) (١) .

وعلى ذلك كان لابد من مفاهيم جديدة للحرية السياسية تسمح بأن يمارسها كل الأفراد فلا تكون فى حقيقتها وقفاً على فئة معينة أو طبقة بعينها .

وأكد الميثاق هذا المعنى بقوله : (لا حرية للفرد بغير تحريره أولا من براثن الاستغلال . إن ذلك هو الأساس الذى يجعل الحرية الاجتماعية مدخلا للحرية السياسية بل هو مدخلها الوحيد (٢) .

ومضمون ذلك أن حرية الفرد هى مزيج من حريته الاقتصادية وحريته

---

(١) الباب الخامس من الميثاق .

(٢) الباب الثامن من الميثاق .

الاجتماعية وحريته السياسية . وإذا كانت الحرية الاجتماعية هى المدخل الوحيد للحرية السياسية فإن الحرية الاقتصادية هى أساس الحرية الاجتماعية . وقد عرض الميثاق لذلك بأن أشار إلى أن ضياع الحرية السياسية فى الماضى كان بسبب عدم الحرية فى لقمة العيش(١) .

وأن الحرية السياسية فى ظل الإقطاع والاستغلال هى حرية زائفة وأنها مقررة لصالح فئة الحاكين أصحاب النفوذ الاقتصادى .

فالحرية ليست كلاماً يقال ، ولا ألفاظا جميلة براقة . إن الحرية حقيقة واقعة . فهى لا تكون إلا إذا تحررت الأرزاق وشعر كل فرد أنه يعيش فى وطن تتكافأ فيه الفرص ويستطيع أن يقول ما يريد(٢)

وإذا كان الميثاق يركز على الحرية الاقتصادية كمدخل للحريات فإنه لم يعتنق الفكرة الشيوعية فى الحقوق الاقتصادية . ذلك أن الاشتراكية عربية لم تلغ الفردية إلغاء تاماً بل تعتد بها إلى حد بعيد وتعتبر حرية الفرد هى أكبر حوافزه على النضال(٣) .

وبناء على ذلك أوضح الميثاق أن الاشتراكية العربية — فى مجال الزراعة — لا تؤمن بتأميم الأرض وتحويلها إلى مجال الملكية العامة وإنما هى تؤمن ـ استناداً إلى الدراسة وإلى التجربة ـ بالملكية الفردية للأرض فى حدود لا تسمح بالإقطاع(٤)

فإذا كان مفهوم الحرية السياسية أن للمواطن الحق فى تقرير أمر وطنه ، فالحرية الاجتماعية معناها أن يكون للمواطن الحق فى نصيب من ثروة وطنه طبقاً لجهده

---

(١) الباب الخامس من الميثاق .

(٢) من خطاب الرئيس جمال عبد الناصر فى نادى القوات المسلحة يوم ١٩٥٥/٥/١٩ ومن خطاب الرئيس جمال عبد الناصر فى المؤتمر التعاونى الثانى يوم ١٩٥٦/٦/١

(٣) د. مصطفى كمال وصفى من مقال بمجلة العلوم الإدارية بعنوان (المشروعية فى الدولة الاشتراكية) عدد ٣ سنة ١٩٦٦ ص ٢٢ . وانظر الميثاق الباب السابع .

(٤) الميثاق : الباب السابع .

الخاص وتكون الديمقراطية السياسية حقيقة إذا كان هناك عدالة اجتماعية ، وتكافؤ الفرص(١) .

والديمقراطية السليمة هى أن نكون أحراراً سياسياً لا نخضع للاستعباد السياسى ولا نخضع لنفوذ أجنبى ونكون مستقلين اجتماعياً أى أحراراً فى تكوين بنائنا الاجتماعى لأن اقتصاديات أى مجتمع هى التى تمثل التكوين السياسى(٢) .

وقد اعتنق الميثاق فكرة الطابع الذاتى للحريات المنبعث من الصفات الشخصية اللصيقة بالإنسان ، واعتبر الأسرة هى الخلية الأولى للمجتمع . فهو يفترق عن الفكرة الماركسية التى أهدرت الفردية . كما أنه أيضاً يفترق عن النظام الفردى الذى يبالغ فى الفردية . وبذلك يتجه الميثاق إلى تحويل الحريات إلى حقائق عملية تطبيقية . فلا تكون الديمقراطية شعارات جوفاء خالية من الجوهر ومن الممارسة العملية الحقيقية . فعرض معانى الحريات العملية على وجهها الصحيح وأوضح ذلك بالنسبة لحقوق الرعاية الصحية ، وحرية العلم ، والتأمينات الاجتماعية ، ومساواة الرجل والمرأة(٣) .

واعتبر الميثاق الشعب بأسره وحدة واحدة فى شكل تحالف لقوى الشعب العامل هو المسئول عن حماية الديمقراطية وممارستها على وجهها الصحيح(٤) .

وانتهى الميثاق إلى تحديد معالم الطريق نحو ديمقراطية سليمة فى ثلاثة أسس رئيسية هى(٥) :

— الديمقراطية السليمة ترفض سيطرة الطبقة الواحدة .

— الوحدة الوطنية شرط لنجاح الديمقراطية السليمة .

— الحرية هى المرادف الطبيعى للديمقراطية .

---

(١) من كلمة الرئيس جمال عبد الناصر فى اللجنة التحضيرية للمؤتمر الوطنى للقوى الشعبية يوم ١٩٦٢/١١/٢٥

(٢) من كلمة الرئيس جمال عبد الناصر فى اللجنة التحضيرية للمؤتمر الوطنى للقوى الشعبية يوم ١٩٦١/١٢/٣

(٣) الميثاق: الباب السابع .

(٤) الميثاق الباب الخامس .

(٥) تقرير الميثاق (المحضر الرسمى للجنة تقرير الميثاق ص ٦٦ — ٦٧

المطلب الأول

الحرية السياسية (الديمقراطية) وفلسفتها

حينما نتحدث عن الحرية السياسية — الديمقراطية — فإنما نتحدث عما ورد بشأنها في المصادر التي تبين فلسفة الثورة المصرية وهي الميثاق الوطني وتقريره(١)

وعلى ضوء ذلك فإن الديمقراطية من وجهة نظر الميثاق ، هي توكيد السيادة للشعب بوضع السلطة كلها في يده وتكريسها لتحقيق أهدافه .

وقد عرف الميثاق الشعب العامل بأنه تحالف قوى الشعب العاملة من العمال والفلاحين والمثقفين والجنود والرأسمالية الوطنية .

وإذا كانت الديمقراطية تختلف في نظر الكتلة الشرقية عنها في نظر الكتلة الغربية فإن الميثاق ينظر إليها بنظرة تختلف عن كلتيهما .

فبينما الديمقراطية الغربية تصور الحرية تصويراً سياسياً وقانونياً فتشرك الشعب في سلطة الحكم وتضع القيود في الدساتير والقوانين على هذه السلطة دون نظر إلى تسلط رأس المال وتأثيره في موازين العلاقات بين الأفراد ، تتجه الديمقراطية الماركسية إلى تغليب الجانب الاقتصادي في الحرية متجاهلة الجوانب القانونية والمساواة القانونية بين الأفراد فتنشأ عن ذلك ديكتاتورية البروليتاريا وأصبح القانون عند الماركسية إجراءاً وقتياً يقيد الأفراد لا يقيد الدولة . فهو لا يعتبر قيداً على سلطة الدولة لحماية الأفراد(٢) .

وهكذا تكون القوانين قد وضعت لتحمي الدولة من الأفراد لا لتحمي الأفراد من الدولة(٣) .

أما الديمقراطية العربية فقد اتخذت لها مذهباً وسطاً . فاعتبرت الحرية

---

(١) يمكن أيضاً استلهام مبادىء الثورة من محاضر أعمال اللجنة التحضيرية للمؤتمر الوطني للقوى الشعبية ، ومن إجابات الرئيس جمال عبد الناصر رداً على أسئلة أعضاء المؤتمر وكذلك بيان ٣٠ مارس سنة ١٩٦٨ وبرنامج العمل الوطني الذي قدمه الرئيس أنور السادات إلى المؤتمر القومي الثاني في دور انعقاده الأول في ٢٣ يوليو سنة ١٩٧١

(٢) د. مصطفى أبو زيد فهمي . في الحرية والاشتراكية والوحدة ص ١٩٦

(٣) المرجع السابق ص ٤٩ Duverger : Droit constitutionnel et Institutions Politiques 1958 P. 49

السياسية والحرية الاجتماعية هما جناحا الحرية الحقيقية ، وهما ركنا الديمقراطية العربية .

وكما رفض الميثاق دكتاتورية طبقة الإقطاع وعملاء الاستعمار(١) فإنه لم يستبدل بها طبقة أخرى كما هو الحال فى النظام الماركسى .

ولكن الميثاق يقرر أن الديمقراطية السياسية لا يمكن أن تتحقق فى ظل سيطرة طبقة من الطبقات :

إن الديمقراطية حتى بمعناها الحرفى هى سلطة الشعب . سلطة مجموع الشعب وسيادته(٢) . ولذلك أساساً تحالف قوى الشعب العاملة . ومن هذا المنطق أخذ الميثاق بمبدأ الحرية السياسية لجميع الطبقات فتقرر مبدأ الاقتراع العام وجعل لكل مواطن — من أى طبقة كان — صوتاً واحداً ورفض اعتناق المبدأ الذى أخذ به النظام السوفييتى فى ظل دستور سنة ١٩١٨ الذى صدر غداة الثورة . إذ رفض أن يمنح(٣) حق الانتخاب للتجار وملاك الأراضى ورجال الدين ، وقصره على العمال اليدويين والجنود ورجال البحرية ، بل إن النظام السوفييتى ميز بين طوائف العمال اليدويين . فالعامل الصناعى له من الوزن الانتخابى خمسة أضعاف العامل الزراعى ذلك لأن النائب فى المدينة — حيث العمال الصناعيون هم الناخبون — يمثل ٢٥ ألفاً ، بينما هو فى القرية يمثل ١٢٥ ألفاً كما أن الانتخاب فى المدينة على درجتين بينما هو فى القرية على أربع درجات(٤) .

كما أن مبدأ سيادة القانون الذى ألحت به وثائق الثورة المصرية يقتضى أن تحترم القواعد الدنيا النصوص الأسمى منها . ومقتضى ذلك أن تكون القرارات الفردية متطابقة مع القواعد القانونية القائمة ، كما تتفق القواعد القانونية مع القواعد الدستورية . وهكذا يكون القانون من ضمانات الحرية إزاء اعتداء الدولة وأجهزتها الإدارية . وذلك هو مبدأ المشروعية فى الاشتراكية العربية ، وهو

---

(١) من تقرير الميثاق .

(٢) الميثاق : الباب السابع .

(٣) تغيرت هذه المبادىء بصدور دستور سنة ١٩٣٦ .

(٤) د. مصطفى أبو زيد فهمى . فى الحرية والاشتراكية والوحدة ص ٢٠١

ما عبر عنه الميثاق بقوله (إن سيادة القانون هى الضمان الأخير للديمقراطية وإن القانون صورة من صور الحرية)(١) .

تلك هى فلسفة الحرية السياسية فى الميثاق . وهى تختلف عن الديمقراطية الغربية التى تعتمد أساساً بالحرية التقليدية كما أنها تفترق عن الديمقراطية فى النظام الماركسى التى تمثل دكتاتورية البروليتاريا .

فليست الديمقراطية العربية ، ديمقراطية الطبقة البورجوازية ، وليست هى ديمقراطية العمال ولكنها ديمقراطية كل الفئات . تنتقل من دكتاتورية الرجعية إلى ديمقراطية الشعب كله(٢) . بينما ارتدت الماركسية من دكتاتورية الرجعية إلى دكتاتورية البروليتاريا(٣) .

المطلب الثانى

الحرية الاجتماعية (الاشتراكية) وفلسفتها

أوضحنا أن الحرية الاجتماعية هى الجناح الآخر للحرية ، والركن الثانى للاشتراكية العربية .

---

(١) الميثاق: الباب السابع .

(٢) خطاب الرئيس جمال عبد الناصر فى الجلسة الختامية التحضيرية للمؤتمر الوطنى للقوى الشعبية فى ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦١

(٣) خطاب الرئيس جمال عبد الناصر فى الجلسة السابعة للمؤتمر الوطنى فى ٣٠ مايو سنة ١٩٦٢. وقد اقتضت حماية الثورة — فى وقت ما — وضع بعض القيود على الحرية السياسية لبعض الفئات فعزلتهم عن ممارسة الحقوق السياسية وجعلت للاتحاد القومى سلطة الاعتراض على الترشيح للمجلس النيابى ، كما أعطت للاتحاد الاشتراكى من بعده الحق فى إسقاط عضويته عن بعض الأفراد وفى ذلك ما يقف فى سبيل ترشيحهم لعضوية المؤسسات السياسية والنقابات المهنية . وفى ذلك يقول الرئيس جمال عبد الناصر فى خطابه فى المؤتمر التعاونى الثانى فى أول يونيه سنة ١٩٥٦ « إن الحرية التى نتمتع بها لن تكون للرجعية ولن تكون حرية للانتهازية ولن تكون حرية للاستعمار وأعوانه ، ولن تكون حرية لتمكين فينا النفوذ الأجنبى ».

والمدخل إلى تقرير الحرية الاجتماعية ما عاناه الشعب فيما قبل الثورة من سوء توزيع الثروة ومن تفاوت الدخول تفاوتاً كبيراً .

فقد تحكمت قلة من كبار الإقطاعيين في ملايين الفلاحين ، يستغلونهم لحسابهم وبذلك سيطروا على مقدراتهم وحياتهم .

وبالمثل أمسك الإقطاع الصناعي برقاب العمال فاستأثر بكل شيء تاركاً لهم الحياة دون حد الكفاف .

وبذلك أصبح الحكم القائم على تحالف الإقطاع والرأسمالية وبمساندة الاستعمار أداة فعالة في تأخر الشعب وعائقاً للتطور الاجتماعي(١) . وثبت أن النظام الرأسمالي الذي كان قائماً يعجز عن أن يحقق الكفاية والعدل . وأصبح واضحاً أن الحرية الاجتماعية لا يمكن أن تتحقق إلا بفرصة متكافئة أمام كل مواطن في نصيب عادل من الثروة الوطنية (٢) .

ووسيلة ذلك أن يكون المجتمع المصري مجتمعاً تذوب فيه الفوارق بين الطبقات عن طريق تكافؤ الفرص بين المواطنين ، يستطيع الفرد الحر أن يجد لنفسه مكاناً فيه على أساس كفاءته وقدرته مع كفالة حقوقه الصحية والاجتماعية والعملية والمعيشية (٣) .

وإذا كان الميثاق قد كفل للعمال والفلاحين النصف عددياً على الأقل في مقاعد التنظيمات الشعبية والسياسية ضماناً لتحقيق الحرية السياسية ، فإنه أيضاً — بخلقه للقطاع العام — قد أنشأ ضماناً لتحقيق الحرية الاجتماعية .

= إلا أنه بعد استقرار الأمور والقيام بتصحيح مسار الثورة في ١٥ مايو سنة ١٩٧١ أوضح الرئيس أنور السادات اعتناقه الديمقراطية الكاملة . فصدرت بوحي منه التصريحات التي تحمي الحرية ، فألغت الحراسات ، وأنهت العزل السياسي ، وألغت النصوص القانونية المانعة لحق التقاضي والمقيدة للحريات . كما أكدت من جديد استقلال السلطة القضائية ليكون القضاء بحق حصن الحريات وملاذ الأفراد .

(١) تقرير الميثاق ص ٩٤٣

(٢) الميثاق : الباب السادس

(٣) جاء في برنامج العمل الوطني .. أن الدولة الحديثة هي دولة لا استغلال فيها للإنسان ولا تناقض بين الفرد والمجتمع ، ولا فضل لأحد على أحد إلا بالعمل .

ذلك أن نظرة الاشتراكية العربية بالنسبة للملكية قد قامت على الإبقاء على الملكية الخاصة غير المستغلة ، مختلفة فى ذلك مع الماركسية التى لا تسمح بالملكية الخاصة لوسائل وأدوات الإنتاج وتجعل توزيع الاستهلاك لكل حسب جهده فى طورها الأول ثم لكل حسب حاجته فى طورها النهائى .

أما الملكية فى النظام العربى ، فضلا عن إقراره للملكية العامة التى تستوعب وسائل الإنتاج الرئيسية ، فإنه أنشأ إلى جانبها الملكية التعاونية التى تشترك فيها مجموعة من الفئات المتماثلة وذلك دون مساس بالملكية الفردية إبقاء على التقاليد الموروثة وإيجاداً للحوافز الدافعة إلى العمل ، وذلك فيما دون الملكية الزراعية التى استهدفت الاشتراكية العربية تحديدها القضاء على الإقطاع ، وتوسيعاً لقاعدة الملكية الفردية فى الزراعة .

وهكذا أمكن تطبيق العدالة الاجتماعية عن طريق تذويب الفوارق بين الطبقات باعتبار ذلك بديلا سلمياً للصدام الدموى بين الطبقات وكانت الوسيلة إلى ذلك هى :

— التقريب بين الطبقات من الناحية الاقتصادية ، وذلك بإعادة توزيع الثروات والدخول .

— رفع الإنتاج القومى بحيث تضمن الكفاية للمواطنين جميعاً

— الالتزام الكامل بمبدأ تكافؤ الفرص للمواطنين جميعاً فى مجالات العمل والخدمات وسائر الحقوق .

— أن يصبح العمل المصدر الأساسى للدخول والثروات .

— نشر التعليم والثقافة والعمل على إزالة رواسب القيم الخاطئة فى المجتمع ، وإذابة الحواجز النفسية بين مختلف فئات الشعب(١) .

وبهذه المبادىء نظمت الاشتراكية العربية العلاقة بين الفرد والمجتمع ، فقد رفضت — وهى تستهدف سعادة الفرد وتحقيق حريته — أن تجعل منه وحده هدفاً أساسياً للنظام السياسى والاقتصادى والاجتماعى .

---

(١) الميثاق .

كما أنها تأبى أيضاً اعتبار المجتمع هدفاً وحيداً تضحى إزاءه بالفرد بل إنها تقف موقفاً وسطاً تقوى به المجتمع . وتؤكد حرية الفرد دون طغيان أحدهما على الآخر (١)

المبحث الثاني

مدلول الحريات العامة فى الميثاق

تضمن الميثاق وتقريره توجيهات فى شأن الحريات العامة . وما يعنيه الميثاق بالحرية هو حرية الوطن وحرية المواطن وما يقصده بالاشتراكية هو الكفاية والعدل .

وذلك جماع الحريات العامة إذ أنه يشمل الحرية السياسية والحرية الفردية والحرية الاجتماعية والحرية الاقتصادية . وفى ذلك يقول الميثاق :

« لقد أصبحت الحرية الآن تعنى حرية الوطن وحرية المواطن ، وأصبحت الاشتراكية وسيلة وغاية هى الكفاية والعدل » (٢) .

وقد كفلت وثائق الاشتراكية العربية العليا ، التوجيهات الكفيلة بتحقيق الحريات العامـــة . فأورد الميثاق المبادئ الديمقراطية التى يجب أن يستلهمها الدستور ووضعها فى قائمتين (٣) .

---

(١) فى ذلك يقول الميثاق « إن هنالك تجارب أخرى للتقدم حققت أهدافها على حساب زيادة شقاء الشعب العامل واستغلاله ، إما لصالح رأس المال أو تحت ضغط تطبيقات مذهبية مضت إلى حد التضحية الكاملة بأجيال حية فى سبيل أجيال لم تطرق بعد أبواب الحياة إن طبيعة العصر لم تعد تسمح بشىء من ذلك .

أن التقدم عن طريق النهب أو التقدم عن طريق السخرة لم يعد أمراً محتملا فى ظل القيم الإنسانية .

إن هذه القيم الإنسانية أسقطت الاستعمار ، كما أن هذه القيم أسقطت السخرة (الباب السادس) .

(٢) الميثاق : الباب الثانى .

(٣) الأستاذ العميد . الدكتور سليمان الطماوى ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ طبعة سنة ١٩٦٥ ص ١٢٨ وما بعدها .

أولا : قائمة الحقوق والحريات السياسية ، وتشمل الحقوق والحريات الآتية:

١ — حق الشعب فى محاسبة حكامه :

« لابد فى الدستور الجديد من تنظيم عملية رجوع القيادات الفنية إلى قواعدها ، وتأكيد مسئوليتها أمام المنابع الأصلية لقوتها » (١) .

« إن سلطة المجالس الشعبية المنتخبة يجب أن تتأكد باستمرار فوق سلطة أجهزة الدولة التنفيذية ، فذلك هو الوضع الطبيعى الذى ينظم سيادة الشعب ، ثم هو الكفيل بأن يظل الشعب دائماً قائد العمل الوطنى ، كما أنه الضمان الذى يحمى قوة الاندفاع الثورى من أن تتجمد فى تعقيدات الأجهزة الإدارية أو التنفيذية بفعل الإهمال أو الانحراف . كذلك فإن الحكم المحلى يجب أن ينقل باستمرار وبإلحاح سلطة الدولة تدريجياً إلى أيدى السلطات الشعبية فإنها أقدر على الإحساس بمشاكل الشعب وأقدر على حسمها » (٢) .

٢ — المساواة أمام القانون والقضاء :

« إن العدل الذى هو حق مقدس لكل مواطن فرد لا يمكن أن يكون سلعة غالية وبعيدة المنال على المواطن .

إن العدل لابد أن يصل إلى كل فرد حر ، ولابد أن يصل إليه من غير موانع مادية أو تعقيدات إدارية (٣) .

إن الكلمة الحرة ضوء كشاف أمام الديمقراطية السليمة ، وبنفس المقدار فإن القضاء الحر ضمان نهائى وحاسم لحدودها . إن حرية الكلمة هى المقدمة الأولى للديمقراطية وسيادة القانون هى الضمان الأخير لها » .

---

(١) الميثاق : الباب الخامس .
(٢) الميثاق : الباب الخامس .
(٣) الميثاق : الباب الخامس .

ا ٣ — الحرية الفردية بمختلف صورها :

« إن حرية كل فرد فى صنع مستقبله وفى تحديد مكانه من المجتمع وفى التعبير عن رأيه وفى إسهامه الإيجابى فى قيادة التطور وتوجيهه بكل فكرة وتجربته وأمله ، حقوق أساسية للإنسان ، ولابد أن تصونها له القوانين(١) » .

٤ — حرية الاجتماع وحرية الصحافة :

« إن استبعاد الرجعية يسقط دكتاتورية الطبقة الواحدة ، ويفتح الطريق أمام ديمقراطية جميع قوى الشعب الوطنية . إنه يعطى أوثق الضمانات لحرية الاجتماع وحرية المناقشة . إن الضمان المحقق لحرية الصحافة هو أن تكون الصحافة للشعب لتكون حريتها بدورها امتدادا لحرية الشعب(٢) » .

٥ — حرية العقيدة :

« إن حرية العقيدة الدينية يجب أن يكون لها قداستها فى حياتنا الجديدة الحرة(٣) » .

ثانياً : قائمة الحقوق والحريات الاجتماعية ، وقد جمعها الميثاق تحت عنوان تكافؤ الفرص وأوضح المقصود بتكافؤ الفرص بأنه التعبير عن الحرية الاجتماعية . وهى تشمل حقوقا أساسية لكل مواطن تتلخص فيما يلى :

١ — حق الرعاية الصحية : « بحيث لا تصبح هذه الرعاية علاجا ودواء مجرد سلعة تباع وتشترى وإنما تصبح حقاً مكفولا غير مشروط بثمن مادى ، ويجب أن تكون هذه الرعاية فى متناول كل مواطن ، فى كل ركن من الوطن فى ظروف ميسرة وقادرة على الخدمة ، ولابد من التوسع فى التأمين الصحى حتى يظل بحمايته كل جموع المواطنين » (٤) .

٢ — حق كل مواطن فى العلم بقدر مايتحمل استعداده ومواهبه :

---

(١) الميثاق : الباب السابع .
(٢) الميثاق : الباب السابع .
(٣) الميثاق : الباب السابع .
(٤) الميثاق : الباب السابع .

«إن العلم طريق تقرير الحرية الإنسانية وتكريمها . كذلك فإن العلم هو الطاقة القادرة على تجديد شباب العمل الوطنى وإضافة أفكار جديدة إليه كل يوم ، وعناصر قائدة جديدة فى ميادينه المختلفة»(١) .

٣ — حق كل مواطن فى عمل يتناسب مع كفايته واستعداده ومع العلم الذى تحصل عليه : «إن العمل فضلا عن أهميته الاقتصادية فى حياة الإنسان ، تأكيد للوجود الإنسانى ذاته ، ومن المحتم فى هذا المجال أن يكون هناك حد أدنى للأجور يكفله القانون كما أن هناك بحكم العدل حداً أعلى للدخول تتكفل به الضرائب»(٢) .

٤ — حق التأمين ضد الشيخوخة وضد المرض .

« إن التأمينات ضد الشيخوخة وضد المرض لابد من توسيع نطاقها بحيث تصبح مظلة واقية للذين أدوا دورهم فى النضال الوطنى . وجاء الوقت الذى يجب أن يضمنوا فيه حقهم فى الراحة المكفولة بالضمان»(٣) .

٥ — رعاية الطفولة والمرأة والأسرة :

« إن الطفولة هى صانعة المستقبل ، ومن واجب الأجيال القادمة أن توفر لها كل ما يمكن من تحمل مسئولية القيادة بنجاح » .

« إن المرأة لابد أن تتساوى بالرجل ولا بد أن تسقط بقايا الأغلال التى تعوق حركتها الحرة حتى تستطيع أن تشارك بعمق وإيجابية فى صنع الحياة»(٤) .

« إن الأسرة هى الخلية الأولى للمجتمع ، ولابد أن تتوفر لها كل أسباب الحماية التى تمكنها من أن تكون حافظة للتقليد الوطنى . مجددة لنسيجه متحركة بالمجتمع كله ومعه إلى غايات النضال الوطنى»(٥) .

---

(١) الميثاق : الباب السابع .
(٢) الميثاق : الباب السادس .
(٣) الميثاق : الباب السابع .
(٤) الميثاق : الباب الخامس .
(٥) الميثاق : الباب السابع .

الباب الثانى

تطبيقات الحقوق والحريات العامة فى النظم المعاصرة

سبق أن أوضحنا أن الحقوق والحريات العامة فى المذهب الفردى تعنى وضع قيود على سلطة الدولة لصالح الأفراد . بحيث تمنعها من التدخل فى شئونهم فى بعض الأحوال أو بتقييد تدخلها إزاءهم فى أحوال أخرى ولذلك تسمى هذه الحريات بالحريات السلبية .

ثم دعت الظروف الاقتصادية والتطور الاجتماعى إلى تغيير هذه المفاهيم بعد أن بدت الحريات التقليدية عديمة الجدوى واقتضى ذلك أن تتدخل الدولة لتوفير الحقوق الاجتماعية والاقتصادية لكافة طبقات الشعب التى حرمت منها أمداً طويلا إذ اقتصرت على الطبقة البورجوازية التى تملك القوة الاقتصادية .

وبتقرير هذه الحقوق الاجتماعية والاقتصادية أصبحت الحقوق والحريات العامة ذات صبغة إيجابية وتحولت إلى حقائق واقعية .

وبذلك يمكن تقسيم الحقوق والحريات العامة إلى قسمين أساسيين :

- الحقوق والحريات التقليدية ذات المضمون السياسى ، وتتضمن المساواة والحريات الأساسية

- الحقوق والحريات الجديدة وتشمل الحقوق الاجتماعية والحقوق الاقتصادية .

الفصل الأول

الحقوق والحريات التقليدية

ظهرت هذه الحقوق فى إعلانات الحقوق الفرنسية لحماية الأفراد من طغيان سلطات الدولة التى كانت تمثل الطبقات الارستقراطية فكانت الغاية منها كف يد الدولة عنهم لينعموا بحرياتهم وقد كانت هذه الحقوق محلا للتطور والتزايد كلما تقدمت الحضارة وتغيرت المفاهيم .

وللفقهاء تقسيمات متعددة للحقوق التقليدية من واقع نظرهم فى إعلانات الحقوق وتفحصهم للدساتير المختلفة .

فهناك رأى يرجعها إلى ركنين أساسيين(1) :

١ — الركن الأول : ويشمل المساواة المدنية .

ويقصد بها المساواة القانونية (Egalité de droit) وتشمل المساواة فى المنافع الاجتماعية . وأهم مظاهرها المساواة أمام القانون ، والمساواة أمام القضاء ، والمساواة فى حق التوظف ، والمساواة أمام المرافق العامة . كما تشمل المساواة فى التكاليف الاجتماعية ، وأهم مظاهرها المساواة فى الضرائب ، والمساواة فى الخدمة العسكرية .

٢ — الركن الثانى : وهو الحرية وقد عرفها الإعلان الفرنسى الصادر سنة ١٧٨٩ بأنها (إتيان كل عمل لا يضر بالآخرين) .

---

(١) الأستاذ العميد الدكتور سليمان الطماوى . مبادىء القانون الدستورى المصرى والاتحادى سنة ١٩٥٨ ص ١٠١ وكذلك الأستاذ العميد الدكتور عثمان خليل . الاتجاهات الدستورية الحديثة سنة ١٩٥٦ ص ١١٦ ، الدكتور محمد كامل ليلة . النظم السياسية سنة ١٩٦٣ ص ١٠٦١ .

وهذه الحرية مظاهر متعددة .

— منها ما يتعلق بمصالح الأفراد المادية ومثالها :

الحرية الشخصية ، وحرية أو حق التملك ، وحرية المسكن ، وحرية العمل والتجارة والصناعة .

— ومنها ما يتصل بمصالح الأفراد المعنوية وتشمل :

حرية العقيدة ، وحرية الرأى والاجتماع وتأليف الجمعيات ، وحرية التعليم ، وحق تقديم العرائض .

وهناك تقسيمات أخرى للحقوق والحريات التقليدية(١) .

---

(١) فيقسمها الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى إلى ثلاثة أقسام :

١ — الحريات الشخصية . وتشمل أنواعاً خمسة من الحريات :

حرية التنقل ، وحق الأمن ، وحرمة المسكن ، وسرية المراسلات ، واحترام السلامة الذهنية للإنسان .

٢ — حريات الفكر أو الحريات الذهنية : وتشمل :

حرية الرأى ، والحرية الدينية وحرية التعليم ، وحرية الصحافة ، وحرية المسرح والسينما وحرية الاجتماع ، وحرية تكوين الجمعيات .

٣ — الحريات الاقتصادية وتشمل :

حرية التملك ، وحرية التجارة .

(فى الحرية والاشتراكية والوحدة سنة ١٩٦٦ ص ٥٢ وما بعدها) .

انظر أيضاً من هذا الرأى . د . ثروت بدوى . النظم السياسية سنة ١٩٦٦ ويضيف إليها حريات التجمع .

— ويقسمها السيد هوريو إلى أقسام ثلاثة :

١ — حريات تتعلق بالحياة الخاصة وتشمل :

الحرية الشخصية ، والحريات العائلية ، والملكية الفردية ، وحرية التعاقد ، وحرية العمل والصناعة . ويرى إمكان تسمية هذه الحريات الأولية (Libertés premiére) باعتبارها من جهة أول الحريات ظهوراً ، ولكونها من جهة ثانية ألزم الحريات للحياة المادية للفرد .

٢ — الحريات الروحية (Libertes spirituelles) وتشمل :

حرية الاعتقاد والعبادة ، وحرية التعليم ، وحرية الصحافة ، وحرية الاجتماع . وكان هذا النوع فى المكان الأول من عناية دساتير أواخر القرن الثامن عشر .

٣ — الحريات الموجدة لنظم اجتماعية (Créatrices d'institutions) ويدخل فيها حرية تكوين الجمعيات والشركات بأنواعها والنقابات والمنشآت . وكان هذا النوع =

ونحن نرى الأخذ بالتقسيم الأول لأنه يصنف الحقوق والحريات تصنيفاً منطقياً من حيث المعيار المادى والمعنوى للحريات ، إلا أننا نضيف إلى الحريات الأساسية الحرية السياسية باعتبارها كانت سبيلا للوصول إلى تقرير الحقوق والحريات .

المبحث الأول

المساواة

يختلف مضمون المساواة فى الفقه التقليدى عنه فى الفقه الاشتراكى . وذلك تبعاً لفلسفة كل من المذهبين .

والمساواة التى يقصدها المذهب الفردى فى تطبيقاته هى المساواة القانونية (Egalité de droit) وليست المساواة الفعلية (Egalité de fait) بمعنى أن يكون الأفراد جميعاً متساوين فى حماية القانون لهم ، كما أنهم يتساوون فى التكاليف أمام القانون . وذلك دون اعتبار لعوامل الثروة أو الجنس أو اللون أو الدين .

ويدخل فى هذا المعنى أيضاً أن المساواة لا تستلزم تدخلا إيجابياً من الدولة بل هو التزام سلبى إزاء جميع الأفراد على قدم المساواة .

أما فى فقه المذهب الاشتراكى فتعنى المساواة التقريب فى الفوارق المادية بين الأفراد وتحقيق تكافؤ الفرص بينهم .

على أن مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص لا يعنى إقامة مساواة حسابية بين الأفراد إذ ليس ذلك مستطاعا لتفاوت الأفراد فى المواهب والاستعداد الفطرى(١).

= من الحريات متأخرى الظهور تاريخياً (محاضرات لقسم الدكتوراه بكلية الحقوق جامعة القاهرة سنة ١٩٦١ ص ٦ — ٨) .

انظر تقسيماً آخر للدكتور عبد الحميد متولى — القانون الدستورى والأنظمة السياسية سنة ١٩٦٦ ص ٢٣٣ .

انظر أيضاً Brunet المرجع السابق ص ٩٠ ، Calliard المرجع السابق ص ٣٩٨ ، ٤٠١ ، Burdeau سنة ١٩٤٩ ص ٢٧٩ — ٢٨٨

(١) انظر فى ذلك حكم المحكمة العليا فى القضية رقم لسنة ١ قضائية صادر بتاريخ =

المطلب الأول

مظاهر المساواة

يمكن تقسيم مظاهر المساواة إلى ما يأتى :

١ - المساواة فى المصالح العامة ، وتشمل :

(ا) المساواة أمام القانون :

تعنى هذه المساواة أن يخاطب القانون جميع الأفراد على قدم التساوى وهذا مضمون أن القاعدة القانونية تتصف بالعموم والتجريد فلا يكون فى القانون تمييز لفرد أو امتيار لطبقة أو اضطهاد لطائفة أو تحقير لجنس أو إعفاء من تكليف ما دامت الظروف واحدة والقدرات متناسبة .

= ٩ مارس سنة ١٩٧١ وتعليق الأستاذ العميد الدكتور سليمان الطماوى على الحكم بمجلة العلوم الإدارية — السنة الثالثة عشر العدد الأول أبريل سنة ١٩٧١ ص ٢٦٨ — ٢٦٩

إذ يقول الحكم « إن المساواة التى يوجبها إعمال مبدأ تكافؤ الفرص ليست مساواة حسابية ذلك لأن المشرع يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام وضع شروط تتحدد بها المراكز القانونية التى يتساوى بها الأفراد أمام القانون بحيث إذا توافرت هذه الشروط فى طائفة من الأفراد وجب إعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية ، وإذا اختلفت هذه الظروف وذلك بأن توافرت الشروط فى البعض دون البعض الآخر انتفى مناط التسوية بينهم ، وكان لمن توافرت فيهم الشروط دون سواهم أن يمارسوا الحقوق التى كفلها المشرع لهم . والتجاء المشرع إلى هذا الأسلوب فى تحديد شروط موضوعية يقتضيها الصالح العام للتمتع بالحقوق لا يخل بشرطى العموم والتجريد فى القاعدة القانونية ذلك أن المشرع إنما خاطب الكافة من خلال هذه الشروط » .

وقد جاء فى تعليق الأستاذ العميد قوله :

« إن مبدأ تكافؤ الفرص من المبادىء الأساسية فى النظام الدستورى الحديث وهو فى أوسع معانيه يعنى أن تتاح ذات المعاملة التى يكفلها القانون لكل من استوفى شروطها . وبهذا المعنى تعتبر المساواة شرطاً من شروط تكافؤ الفرص ، ولكن من الناحية العملية قد يغدو تكافؤ الفرص امراً وهمياً إذا كانت الشروط التى يفرضها القانون لاقتضاء الخدمة لا يستطيع أن يحققها إلا أفراد قلائل . فالمساواة أمام التوظف التى أصبحت مقررة فى معظم الدساتير لا يمكن أن تتحقق عملا إلا إذا كانت فرص التعليم متاحة لجميع أفراد الشعب بغض النظر عن أوضاعهم الاجتماعية وامكانياتهم المادية » .

وفى هذا المعنى من المساواة ما يقضى على الرق ويلغى الفوارق الطبقية ويهدر التفاخر بالجنس . ولذلك قامت الثورة الفرنسية بإلغاء امتيازات الأشراف والنبلاء التى لم تلغ إلا فى ١٧٨٩/٨/٤ حيث لم تعد للأشراف إلا ألقابهم الفخرية التى لا تعطيهم أى امتياز أمام القانون ولا تعفيهم من أى تكليف يفرضه النظام الاجتماعى الذى ينعمون بمنافعه ويفيدون من مغانمه(١)

(ب) المساواة أمام القضاء :

يعنى هذا المبدأ أن يتساوى جميع الأفراد فى المثول أمام القضاء وأن لا يجرى التمييز بينهم فى إجراءات التقاضى وألا يوصد باب التقاضى أمام البعض ويفتح لآخرين وألا تخصص محاكم لفئات أو طبقات معينة ولا يفرق بين الأفراد فى توقيع العقوبات عليهم متى تماثلت الجرائم والظروف أو فى طريقة توقيع هذه العقوبات(٢) .

وتنفيذاً لذلك ألغت فرنسا منذ ثورتها محاكم النبلاء وقضت على المحاكم الاستثنائية .

ولكن هذا المبدأ لا يتنافى مع إنشاء محاكم خاصة تفصل فى جرائم معينة مادام ذلك لا يميز فئة من الشعب على غيرها . فيجوز إنشاء محاكم عسكرية لنظر جرائم معينة وكذلك يجوز إنشاء محاكم خاصة بالمجرمين من الأحداث . وتخصيص محاكم لنظر قضايا المخدرات . مادام ذلك لا ينشىء امتيازاً لأفراد على غيرهم .

(ج) المساواة فى التوظف :

يعنى هذا المبدأ أن يتساوى الأفراد المتماثلون فى توفر شروط الوظيفة ومؤهلاتهم التى يتطلبها القانون ، فى فرصة الالتحاق بالوظائف . فلا يتفاضلون بسبب غير الصلاحية الوظيفية . ولذلك قد تقتضى الصلاحية الوظيفية تفضيل الرجال على النساء أو العكس

---

(١) الأستاذ الدكتور عثمان خليل . المرجع السابق ص ١١١

(٢) وذلك كما يقول أسمان L'exclusion de Juridictions privilegées ou d'exceptions.

وحتى يكون تحقيق هذا المبدأ صحيحاً يقتضى أن يكون التعليم العام مجانياً وفى متناول الجميع فهو الطريق إلى التوظف فيجب أن يتوفر للجميع دون عرقلة أو تمييز(١) .

إلا أنه توجد استثناءات على مبدأ المساواة أمام التوظف يقتضيها الصالح العام تبعاً لظروف خاصة (٢) . كمنع أبناء العائلات التى سبق لها تولى عرش فرنسا من تقلد الوظائف العامة أو الوظائف النيابية .

وكاشتراط الدستور المصرى (١٩٥٦) ألا يكون المرشح لرياسة الجمهورية منتمياً إلى الأسرة التى كانت تتولى الملك فى مصر

(د) المساواة فى الانتفاع بالمرافق العـامة :

يقتضى هـذا المبدأ أن يكون لجميع الأفراد الحق فى الحصول على خدمات المرافق العامة على التساوى مادامت الشروط التى يتطلبها القانون متوفرة فيهم ، وما داموا يؤدون الرسوم المقررة . فلا يجوز حرمان فئات معينة من الالتحاق ببعض المعاهد ؛ كما لا يجوز قصر مدارس أو كليات على أبناء طبقة معينة أو تمييزهم على غيرهم من أبناء الطبقات الأخرى .

ولـكن هذا المبدأ لا يخل بتخصيص درجات فى وسائل النقل وغيرها تتفاوت اجورها مادام ذلك لا يخل بمبدأ المساواة بين المنتفعين بكل درجة .

---

(١) الأستاذ الدكتور عثمان خليل ، المرجع السابق ص ١١٢

(٢) انظر حكم المحـكمة الإدارية العليافى القضية رقم ٨٩٨ لسنة ٧ ق جلسة ٢٨ فبراير سنة ١٩٦٥ (المجموعة السنة العاشرة سنة ١٩٦٧ مبدأ ٨٠ ص٨١٤) حيث يقرر الحـكم أن تقرير المشرع أو سلطة التعيين صلاحية المرأة للاضطلاع بمهام بعض الوظائف دون بعض آخر لا ينطوى على إخلال بالحـكم الدستورى الذى يقضى بالمساواة فى الحقوق العامة إذ أن لعوامل البيئة وأحكام التقاليد وطبيعة الوظيفة ومسئولياتها شأن كبير فى توجيه المشرع أو السلطة الإدارية الموجهة التى يراها كلاهما محققة للمصلحة العامة ومتفقة مع حسن انتظام المرافق العامة ، وتمتع جهة الإدارة بسلطة تقدير فى هذا المجال لا معقب عليه ما دام قرارها قد خلا من إساءة استعمال السلطة .

٢ ـ المساواة فى التكاليف الاجتماعية ، وتشمل

(ا) المساواة فى تحمل الأعباء الضريبية .

يقتضى هذا المبدأ أن يخضع جميع الأفراد المتماثلين فى الثروة وفى الظروف الاجتماعية فى تحمل عبء متساو من الضرائب ، وذلك مقابل انتفاعهم بالمغانم التى توفرها لهم الدولة . ولا يتنافى مع هذا المبدأ تقرير الضرائب التصاعدية مادامت هذه القاعدة تسرى على جميع الأفراد دون تمييز بين شخص وآخر وبين فئة وأخرى .

ولا يقدح فيه إعفاء بعض الدخول الصغيرة من الضريبة متى كان الاعتداد فى ذلك بقيمة الدخل لا بأشخاص الممولين .

وكذلك لايخالف المبدأ تباين طريقة المحاسبة على الضريبة بين قدامى الممولين والحديثين منهم ، كما هو مقرر فى أرباب المهن غير التجارية .

كما لايقدح فيه إعفاء أصحاب الأعباء العائلية من الضريبة فى حدود معينة .

(ب) المساواه أمام الخدمة العسكرية :

يعنى هذا المبدأ أن يتساوى جميع الأفراد المتماثلين فى توفر الشروط الصحية واللياقة البدنية فى الدفاع عن الوطن والالتحاق بالخدمة العسكرية . وذلك مقابل تمتعهم بالمنافع والخدمات التى توفرها الدولة لهم .

كما يتساوى الأفراد فى مدة هذه الخدمة وفى السن التى يطلبون فيها .

ويتنافى مع هذا المبدأ تقرير الإعفاء لأفراد أو طبقات بناء على [illegible] أو دين أو تقديم مبلغ نقدى معين(١) ولكن لايتنافى معه تأجيل تجنيد أفراد معينين أو مجموعة معينة لعدم حاجة القوات المسلحة إليهم متى كان التأجيل أو الإعفاء مقرراً بمقتضى قواعد موضوعية .

هذا وقد نصت الدساتير فى الدول الديمقراطية على مبدأ المساواة . فجاء فى

---

(١) د. محمود حلمى . المبادىء الدستورية العامه سنة ١٩٧٠ ص ٢٨٨

مقدمة الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان الصادر سنة ١٧٨٩ « أن الناس جميعاً يولدون أحراراً ويعيشون أحراراً متساوين في الحقوق ، ولا يجوز بينهم اجتماعياً إلا على أساس النفع العام » .

كما جاء في مقدمة دستور سنة ١٩٤٦ المعمول بها بالإحالة الواردة بدستور سنة ١٩٥٨ ما يأتي :

« يعلن الشعب الفرنسي من جديد أن الناس جميعاً - دون تمييز بينهم بسبب الجنس أو الدين أو العقيدة — يملكون حقوقاً مقدسة وثابتة »(١) .

على أن المساواة في النظام الماركسي الذي يمثل المذهب الاشتراكي ترمي إلى التقريب في الفوارق المادية بين الأفراد وبين الطبقات . فهي ذات مضمون مادي . أي أن المساواة التي يعنيها هذا النظام هي المساواة المادية ، لا المساواة القانونية فحسب .

فينص الدستور السوفييتي الصادر سنة ١٩٣٦ على « أن المساواة في الحقوق بين مواطني الاتحاد السوفييتي بغير تمييز بينهم بسبب القومية أو الجنس ، في سائر مجالات الحياة الاقتصادية والعامة والثقافية والاجتماعية والسياسية هي قانون لا يتقادم . فكل تطبيق مباشر أو غير مباشر للحقوق ، وكل تقرير لامتيازات مباشرة أو غير مباشرة للمواطنين بسبب الجنس أو القومية ، وكل حالة للكراهية بسبب الجنس أو القومية ، أشياء يعاقب عليها القانون »(٢) .

كما ساوى الدستور السوفييتي بين الرجل والمرأة في سائر مجالات الحياة الاقتصادية والعامة والثقافية والاجتماعية والسياسية(٣) .

وفي هذا النطاق الدولي ينص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن « يولد

---

(١) Le peuple français proclame à nouveau que tout être humain, sans distinctions de race, de religion ni de croyance, possède de droits inaliénables et sacrés.

(٢) المادة ١٢٣ من الدستور السوفييتي .

(٣) المادة ١٢٢ من الدستور السوفييتي .

جميع الناس أحراراً متساوين فى الكرامة والحقوق »(١) .

وكذلك « كل الناس سواسية أمام القانون ، ومن حقهم جميعاً أن يحميهم القانون دون تمييز بينهم ، وكل منهم ذو حق متساو فى أن يحميه القانون من أى تمييز يراد به خرق هذا الإعلان ومن أى تحريض على إثارة مثل هذا التمييز »(٢).

وإذا رجعنا إلى الدساتير المصرية المتعاقبة وجدناها تنص على المساواة بين المصريين أمام القانون وأمام القضاء وفى الوظائف العامة والمساواة فى الانتفاع بالمرافق العامة وفى التكاليف العامة(٣) .

إلا أن دستور سنة ١٩٧١ اعتنق المذهب الاجتماعى إذ نص على أن « تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين »(٤) .

كما نص أيضاً على أن « لكل مواطن نصيب فى الناتج القومى يحدده القانون بمراعاة عمله أو ملكيته غير المستغلة »(٥) .

---

(١) المادة الأولى من الإعلان وجاء بها :

Tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits. Ils sont doués de raison et de conscience et doivent agir les uns envers les autres dans un esprit de fraternité.

(٢) Tous sont égaux devant la loi et ont droit sans distinction à une egale protection de la loi.

Tous ont droit à une protection égale contre toute discrimination qui violerait la presente declaration et contre toute provocation à une telle discrimination.

(٣) نصت المادة الثالثة من الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٢٣ على ما يأتى :

« المصريون لدى القانون سواء ، وهم متساوون فى التمتع بالحقوق المدنية والسياسية، وفيما عليهم من الواجبات والتكاليف العامة لا تمييز بينهم فى ذلك بسبب الأصل أو اللغة أو الدين ، وإليهم وحدهم يعهد بالوظائف العامة مدنية كانت أو عسكرية . ولا يولى الأجانب هذه الوظائف إلا فى أحوال استثنائية يعينها القانون » .

وكذلك المادة ٣١ من دستور سنة ١٩٥٦ والمادة ٢٤ من دستور سنة ١٩٦٤ .

(٤) المادة ٨ من دستور سنة ١٩٧١ .

(٥) المادة ٢٥ من دستور سنة ١٩٧١ .

وذلك بعد أن قرر « أن المواطنين لدى القانون سواء وهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة ، لا تمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة »(١)

وبذلك يكون هذا الدستور قد أخذ بفكرة المساواة القانونية إلى جانب قدر من المساواة الفعلية . إذ يكون نصيب الفرد فى الناتج القومى الذى تكفله الدولة متناسباً مع عمله أو ملكيته غير المستغلة .

وقد تضمن دستور اتحاد الجمهوريات العربية الصادر سنة ١٩٧١ نصاً مقتضاه أن تلتزم كل جمهورية من جمهوريات الاتحاد بألا يتعارض دستورها مع هذا الدستور(٢) .

وبأن تكفل دساتير الجمهوريات وقوانينها ـ كحد أدنى ـ للمبادىء والحقوق الآتية(٣) :

ـــ المواطنون أمام القانون والقضاء متساوون ولا تمييز بينهم بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين .

ـــ تحقيق تكافؤ الفرص بين المواطنين فى مختلف المجالات وبذلك تكون المساواة ومبدأ تكافؤ الفرص الواردين فى الدستور الاتحادى قيداً على حرية الدولة بحيث لا يجوز لها إهمالها أو إهدارهما .

المطلب الثانى

تقييم مبدأ المساواة

يؤخذ على مبدأ المساواة فى النظام التقليدى أنه مبدأ شكلى لا يقوم على حقائق ذلك أن الحقوق فى هذا النظام لا ترتب إلا التزاماً سلبياً على الدولة ، أى أنها مساواة قانونية فهى لا تضمن أو تكفل قدراً متساوياً من الحقوق للفرد لتحقيق المساواة الفعلية .

---

(١) المادة ٤٠ من دستور سنة ١٩٧١

(٢) مادة ١١ من الدستور الاتحادى .

(٣) مادة ١٢ من الدستور الاتحادى .

فهى إذ تساوى بين الأفراد فى حق التملك مثلا لا تكون هناك مساواة فعلا . إذ لا يستطيع إلا أصحاب الثروات استعمال قدرتهم على التملك ، أما الفقراء فان يتحقق لهم شىء من ذلك .

كما أن المساواة فى فرص العمل هى أيضاً مساواة شكلية وليست واقعية . فالإنسان يختلف عن غيره فى قدراته ومهارته واستعداده الفطرى ، فيستطيع هذا أن ينتج أكثر أو أفضل مما ينتجه ذاك . وتكون المساواة بينهما فى الوسيلة — وهى العمل — مؤدية إلى مفارقة فى الناتج .

ومن حيث تطبيق المبدأ ، فإن النظام الفردى لم يعصم الدول الت طبق فيها من إهدار المساواة والإخلال بمظاهرها .

ففى الولايات المتحدة الأمريكية أهدرت المساواة بين الأفراد وسادت التفرقة العنصرية لحرم الزنوج بسبب لونهم وجنسهم من ممارسة الأعمال الهامة المجزية مهما توفر فيهم من مهارة وثقافة ، كما أنهم يحرمون من الانتفاع بالمرافق العامة التى تخصص للبيض فلا يلتحقو بمدارس البيض ، ولا يقيمون فى الفنادق التى يرتادها الجنس الأبيض ، كما أن المؤسسات والشركات الخاصة تمتنع عن تقديم خدماتها للزنوج والملونين . كل ذلك رغم صدور تشريعات بعض الولايات بتحريم التمييز العنصرى(١) .

وفى فرنسا تختلط الذمة المالية للزوجة بذمة زوجها ، وحتى إذا اختارت فى عقد زواجها أن تكون ذمتها المالية منفصلة عن ذمة زوجها فإن تصرفاتها المالية موقوفة على إجازته وعلى ذلك فلا مساواة بينهما فى التصرفات المالية .

ثم إنها بمجرد الزواج تتخلى عن اسم أسرتها وتنتسب إلى عائلة زوجها(٢) .

كما أن المساواة فى النظام السوفييتى يختلف مضمونها فى الطور الأول من الشيوعية وهو المسمى بالاشتراكية عنه فى الطور النهائى وهو الشيوعية العليا .

---

(١) د. فؤاد عبد المنعم أحمد . المرجع السابق ص ٢٦٤

(٢) د. على عبد الواحد وافى . حقوق الإنسان فى الإسلام ص ٤٦ — ٤٧ من سلسلة دراسات إسلامية عدد (٢) .

ففى الطور الأول يسود المبدأ الاقتصادى (لكل عامل أن ينال من المجتمع بقدر ما أعطاه) وبذلك تكون المساواة شكلية إذ أن دخول الأفراد ستختلف باختلاف كفايتهم وفى هذا ما يجعل المساواة الفعلية غير مطبقة تماماً .

أما فى الطور النهائى وهو مجتمع الشيوعية الكاملة حيث يسود المبدأ الاقتصادى (من كل حسب قدرته ولكل حسب حاجته) يكون الأفراد فى المجتمع اللاطبقى متساوين فى درجة إشباع حاجاتهم دون نظم أو قوانين أو وجود سلطة للدولة . وفى ذلك إهدار لمبدأ المساواة إذ أنه يساوى بين العامل والخامل . فالمساواة المادية — التى يقول بها المذهب — تقتضى أن يتساوى كل هؤلاء فى الحصول على حاجاتهم من الناتج القومى . فهى مساواة غير عادلة تدفع الأفراد إلى العزوف عن العمل وتقتل روح المثابرة وتضعف الهمم .

وهى بذلك تحقق المساواة بين غير المتساوين فى الفطرة والاستعداد والمهارات فتنقلب جوراً وظلماً وإهداراً لقيمة العقل والجهد ، ومع ذلك فإنه لم ينهض دليل بعد على تحقق هذه المرحلة .

المبحث الثانى

الحقوق والحريات الفردية

نتحدث فى هذا المبحث عن الحقوق السياسية والحريات المتصلة بمصالح الأفراد المادية والحقوق المتصلة بمصالح الأفراد المعنوية ثم نعرض تقييما للحريات التقليدية .

المطلب الأول

الحقوق السياسية

تتضمن هذه الحقوق حق الانتخاب وحق الترشيح وحق إبداء الرأى فى الاستفتاء ، وقد كانت الحرية السياسية من أسبق الحريات التى اهتم بها الفقه التقليدى

وصولا إلى الحرية المدنية . فعن طريق ممارستها يمكن التحكم فى توجيه أداة الحكم التى تسير دفة الأمور .

لذلك نص الإعلان الفرنسى لحقوق الإنسان فى مقدمته على أن « القانون هو تعبير عن الإرادة العامة للمجتمع ، ولكل مواطن حق المساهمة فى تشريعه شخصياً أو بواسطة ممثليه . والجميع متساوون فى هذا الحق » (١) .

وفى الدستور السوفييتى سنة ١٩٣٦ ، وردت النصوص مقررة أن « انتخاب سوفييتات نواب الطبقة العاملة يتم بواسطة الناخبين على أساس الانتخاب العام المباشر المتساوى والسرى » (٢) .

كما أنه « يجب على كل نائب أن يقدم لناخبيه تقريراً عن عمله وعمل سوفييت نواب الطبقة العاملة . ويجوز إقالته فى أى وقت بقرار تصدره أغلبية ناخبيه بالطريقة التى نص عليها القانون » (٣) .

كما قرر الدستور حق الانتخاب للنساء مساواة لهن بالرجال (٤) كما كفله للمواطنين الذين يخدمون فى الجيش الأحمر (٥) .

وعلى ذلك فإن حق الترشيح فى الاتحاد السوفييتى مقصور على الطبقة العاملة فقط .

وفى النطاق العالمى نص الاعلان العالمى لحقوق الإنسان الصادر سنة ١٩٤٨ على أن « لكل إنسان الحق فى الاشتراك فى حكومة بلاده سواء أكان ذلك مباشرة أم بواسطة ممثلين منتخبين انتخاباً حراً (٦) .

وأن أرادة الشعب هى أساس سلطة الحكومة ، ويعبر الشعب عن هذه الإرادة بانتخابات دورية تجرى على أساس التصويت ويشترك فيها الجميع على قدم المساواة بطريقة الاقتراع السرى أو ما يعادلها من طريق التصويت الحر » .

(١) المادة ٦ من الإعلان الفرنسى .
(٢) المادة ١٣٤ من الدستور السوفييتى .
(٣) المادة ١٤٢ من الدستور السوفييتى .
(٤) المادة ١٣٧ من الدستور السوفييتى
(٥) المادة ١٣٨ من الدستور السوفييتى .
(٦) المادة ٢١ من الإعلان العالمى .

كما نصت الدساتير المصرية المتعاقبة على هذه الحقوق (١).

وقد ورد بدستور سنة ١٩٧١ حق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأى فى الاستفتاء إذ نص على أن :

« للمواطنين حق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأى فى الاستفتاء وفقاً لأحكام القانون ومساهمتهم فى الحياة العامة واجب وطنى » (٢).

أما طريقة الانتخاب وشروط الترشيح وأنواع الاستفتاء فقد أحال تنظيمها إلى القانون .

المطلب الثانى

الحريات المتصلة بمصالح الفرد المادية

وتتمثل فيما يأتى :

١ — الحرية الشخصية :

ومفهومها أن يشعر الإنسان بكرامته وبوجوده كإنسان . فلا يسترقه أحد ، ولا يقبض عليه أو تقيد حركته إلا فى الحالات التى بينها القانون . كما أن له أن ينتقل داخل بلاده وخارجها دون قيود، وأن يأمن على نفسه وماله وعرضه فلا يعتدى عليه بتعذيب ولا تمتهن مشاعره .

والحرية الشخصية من أهم الحريات لاتصالها بكيان الفرد ، ولقد دافع عنها فولتير ومونتسكيو بفصاحة فى القرن الثامن عشر باعتبارها من الحريات الاساسية (٣).

---

(١) يلاحظ أن دستور سنة ١٩٢٣ لم يرد به أحكام عن الانتخاب أو الترشيح بل ترك ذلك للقانون . وقد تعرض دستور سنة ١٩٥٦ لذلك بقوله « الانتخاب حق المصريين على الوجه المبين فى القانون . ومساهمتهم فى الحياة واجب وطنى » إلا أنه لم يشر إلى حق الترشيح الذى نظمه القانون (مادة ٦١) .

وقد سلك دستور سنة ١٩٦٤ نفس المسلك (مادة ٤٥) .

(٢) المادة ٦٢ من الدستور المصرى سنة ١٩٧١

(٣) د. عثمان خليل . المرجع السابق ص ١١٥ ، والنظم السياسيه للدكتور محمد كامل ليلة سنة ١٩٦٣ ص ١٠٧١

وقد نص الإعلان الفرنسى الصادر سنة ١٧٨٩ فى مقدمته على الحرية الشخصية بقوله « لايجوز اتهام أى شخص أو وقفه أو سجنه إلا فى الحالات وبالأوضاع التى يحددها القانون، ويجب أن يعاقب جميع الذين يطلبون أو يوافقون على تنفيذ أوامر غير قانونية أو ينفذونها أو يأمرون بتنفيذها » (١).

وبذلك يوجب الإعلان الفرنسى عقاب من يعتدى على الحرية الشخصية تقديساً منه لهذه الحرية.

كما نص الدستور السوفييتى (١٩٣٦) على ان « الحصانة الشخصية مكفولة لمواطنى الاتحاد السوفييتى فلا يقبض على أحد إلا بقرار من المحكمة أو بأمر من النيابة » (٢).

إلا أن الدستور السوفييتى لم يكفل للأفراد حق التنقل.

وينص الإعلان العالم لحقوق الإنسان فى مقدمته على « أن الاعتراف بكرامة بنى الإنسان المتأصلة وبحقوقهم المتكافئة الثابتة هو أساس الحرية والعدالة والسلام فى العالم ».

كما ينص أيضاً على ما يأتى :

« لكل إنسان الحق فى الحياة والحرية والأمن الشخصى » (٣).

« لايجوز استعباد أى إنسان أو استرقاقه . فالرق والاتجار بالعبيد محرمان فى كافة أشكالهما (٤) ».

« لايجوز تعريض أى إنسان للتعذيب ، ولا لضروب من المعاملة أو العقوبة القاسية المهينة المنافية للكرامة الإنسانية (٥) ».

« لايجوز تعريض إنسان للتدخل فى شئونه الخاصة ولا فى شئون أسرته

---

(١) المادة ٧ من مقدمة الإعلان الفرنسى سنة ١٧٨٩

(٢) المادة ١٢٧ من الدستور السوفييتى .

(٣) المادة ٣ من الإعلان العالمى .

(٤) المادة ٤ من الإعلان العالمى .

(٥) المادة ٥ من الإعلان العالمى .

أو مسكنه أو رسائله بغير مسوغ قانونى ، ولا الاعتداء على شرفه وسمعته ولكل إنسان الحق فى الاحتماء بالقانون من مثل هذا التدخل أو الاعتداء»(١) .

« لكل إنسان الحق فى حرية السفر والإقامة داخل حدود الدولة ، ولكل إنسان الحق فى السفر من أى بلد — بما فى ذلك وطنه — وفى العودة إليه »(٢).

ولقد نصت دساتير مصر المتعاقبة على كفالة الحرية الشخصية (٣). فجاء بدستور سنة ١٩٧١ ما يأتى :

« الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس ، وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد ، أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع (٤) بما يحفظ عليه كرامة الإنسان ، ولا يجوز إيذاؤه بدنياً أو معنوياً كما لا يجوز حجزه أو حبسه فى غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون .

وكل قول يثبت أنه صدر من مواطن تحت وطأة شىء مما تقدم ، أو التهديد بشىء منه يهدر ولا يعول عليه »(٥) .

وقد تضمن الدستور أحكاما متعددة لكفالة الحرية الشخصية وحق الأمن .

---

(١) مادة ١٢ من الإعلان العالمى .

(٢) مادة ١٣ من الإعلان العالمى .

(٣) جاء بدستور سنة ١٩٢٣ :

« الحرية الشخصية مكفولة ، ولا يجوز القبض على إنسان ولا حبسه إلا وفق أحكام القانون » (المادة ٤ ، ٥ من الدستور) .

« لا يجوز إبعاد مصرى من الديار المصرية ولا يجوز أن يحظر على مصرى الإقامة فى جهة ما ولا أن يلزم الإقامة فى مكان معين إلا فى الأحوال المبينة فى القانون » (المادة ٧ من الدستور) .

وقد ردد كل من دستور سنة ١٩٥٦ (المواد ٣٤، ٣٧ ، ٣٨، ٣٩) ودستور سنة ١٩٦٤ نفس المبادىء (المواد ٢٧، ٣٠، ٣١) .

(٤) المادة ٤١ من دستور سنة ١٩٧١

(٥) المادة ٤٢ من دستور سنة ١٩٧١

فنص على تحريم إجراء تجارب طبيه أو علمية على إنسان بغير رضائه الحر (١) وكذلك نص على حماية حياة المواطنين الخاصة وكفل سرية المراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها ، وحظر مصادرتها أو الاطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائى بسبب ولمدة محدودة وفقاً لأحكام القانون (٢) .

كما حظر الدستور تحديد إقامة المصريين أو إلزامهم بالإقامة فى المكان المعين إلا طبقاً للقانون (٣) ، وحظر كذلك إبعاد أى مواطن عن البلاد أو منعه من العودة إليها (٤) .

وأضاف كذلك حكماً جديداً بجواز الهجرة الدائمة أو الموقوتة للمواطنين إلى الخارج طبقاً للشروط والاجراءات التى ينظمها القانون (٥) .

وفى ذلك كفالة لحرية الغدو والرواح فى داخل الدولة . كما حرم الدستور الاعتداء على الحرية الشخصية أو حرية الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات التى يكفلها الدستور . واعتبر هذه الجريمة لاتسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية عنها بالتقادم .

كما نص على أن تكفل الدولة تعويضاً عادلا لمن وقع عليه الاعتداء (٦) ، ولا شك أن هذا النص يمثل ضمانة حقيقية للحرية الشخصية ضد تعسف السلطة .

وكذلك نصت الدساتير المصرية المتعاقبة على منح حق الالتجاء السياسى للأجانب المضطهدين (٧) .

---

(١) المادة ٤٣ من الدستور .
(٢) المادة ٤٥ من الدستور .
(٣) المادة ٥٠ من الدستور .
(٤) المادة ٥١ الدستور .
(٥) المادة ٥٢ من الدستور .
(٦) المادة ٥٧ من الدستور .
(٧) المادة ٥٣ من الدستور .
وكان دستور ١٩٥٦ فى المادة ٤٠ منه ودستور ١٩٦٤ فى المادة ٣٢ منه ينصان على أن تسليم اللاجئين السياسيين محظور .

وقد أتيح لمجلس الدولة المصرى أن يتعرض للقرارات الإدارية المخالفة للحرية الشخصية فقضت محكمة القضاء الإدارى بأن حق التنقل فرع من فروع الحرية الشخصية للفرد ، ولا تجوز مصادرته دون مسوغ ، أو تقييده بلا مقتضى . وأن الحرية الشخصية حق مقرر ولا يجوز الحد منه أو انتقاصه إلا لمصلحة عامة فى حدود القوانين واللوائح ودون تعسف أو انحراف فى استعمال السلطة (١) .

كما قضت بالتعويض لجاويش فى بوليس الاسكندرية كان الحكمدار قد أمر بحلق شاربه وأسست المحكمة قضاءها على أن فى ذلك اعتداء على الحرية الشخصية ومساساً بكرامة الافراد (٢) .

كما قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه لايجوز أن تتجاوز سلطة الحاكم العسكرى التقديرية الحدود الدستورية المرسومة . وألا تخل بالتزاماته القانونية وألا تتغول بوجه خاص على الحريات العامة بدون مبرر قانونى ، وإلا شاب تصرفاته عدم المشروعية (٣) .

كما قضى مجلس الدولة الفرنسى ببطلان تدبير ضابط حظر على المصورين الجائلين مزاولة حرفتهم فى الطريق العام وقصر هذه الممارسة على مكان معين فقط . واعتبر القضاء هذا القرار فى حكم تعطيل إحدى الحريات تعطيلا عاماً مطلقاً (٤) .

كما قضى مجلس الدولة الفرنسى بأن هيئات الضبط لاتملك حظر حرية مرور السيارات حظراً شاملا فى شارع معين (٥) ، ولا فى طريق عام يصل إحدى

---

(١) حكم محكمة القضاء الادارى فى ١٢/١/١٩٥٣ — ٧/١٩٠/٣٠٢

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى فى ٨/٣/١٩٥١ قضية ٢١٧ لسنة ٤ من المجموعة الخامسة ص ٦٩٩

(٣) حكم المحكمة الادارية العليا فى القضية ٥١٧ — ٢(١٣/٤/١٩٥٧)، ٢/٩٣/٨٦٦

(٤) قارن فى هذا حكم مجلس الدولة الفرنسى فى ٢٢/٦/١٩٥١ فى قضية :

Federation nationale des photographes filmeures (1951—2—39) Gazotte de Palais

وبه طلبات مفوض الدولة Gazier .

(٥) حكم مجلس الدولة الفرنسى فى ١٢ مايو سنة ١٩١١ قضية فى Merceau Forgeot

المدارس ببناء ملحق بها ولو كان الحظر مقصوراً على ساعات الدرس (١) .

إلا أنه فى الظروف الإستثنائية يجوز لجهة الإدارة أن تترخص فى استعمال سلطاتها طبقا لتقديرها .

ومن قبيل القيود على حق الأمن ماجاء بحكم محكمة القضاء الإدارى فى مصر فى الطعن الذى رفعه إلياس اندراوس عند فرض الرقابة الجبرية عليه . فقدرفضت المحكمة الطعن وجاء فى حكمها (إنه ولئن كانت رقابة المحكمة تنبسط على تصرفات السلطة العامة على إجراء الأحكام العرفية من ناحية الشرعية إلا أن الادارة يجب أن تتمتع بحرية تقدير خطورة الأسباب التى تدعوها الإصدار قراراتها خصوصاً فيما يتعلق بالاجراءات التى يقتضيها صون الأمن والنظام فى مثل هذه الظروف الدقيقة التى تجتازها البلاد فى هذه الآونة بعد ثورة يوليو ١٩٥٢) (١) .

وكذلك حكم المحكمة الإدارية العليا الذى نص على أن للسلطة الادارية المشرفة على الأمن اتخاذ تدابير مؤقتة لصيانة الأمن والنظام العام فى حالة الضرورة ولو كان فى اتخاذها مساس بحقوق الأفراد الخاصة وحرياتهم . وأن هذا الحق يثبت ولو لم تكن الأحكام العرفية معلنة (٢) .

كما قضت المحكمة الادارية العليا بأن الدستور قد كفل لكل مواطن حرية التنقل ذهاباً وإياباً داخل أقاليم الجمهورية . ويتحدد نطاق هذا الحق الدستورى بالمجال الاقليمى للدولة وهو الحد الطبيعى لمباشرة الدولة لسلطاتها الدستورية على الأفراد المقيمين فيها . وفى هذه الدائرة يباشر الأفراد حقوقهم وواجباتهم العامة التى يحميها الدستور . وبذلك تخرج حرية سفر المواطن إلى خارج إقليم هذه الجمهورية عن دائرة الحقوق التى كفلها الدستور . وتبقى خاضعة لترخيص جهة الإدارة منحاً أو منعاً فى حدود القواعد واللوائح التنظيمية التى تضعها مراعية فيها

---

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسى فى ١٢ يوليه سنة ١٩٤٩ فى قضية Thomas (Gazette de Palais ١٩٤٩ القسم الثانى ص ٣٠٦) .

ملحوظة : الأحكام الفرنسية نقلا عن الضبط الادارى للدكتور سعد الدين الشريف سنة ١٩٦٣

(٢) انظر الحكم منشوراً فى محاضرات الدكتور وحيد رأفت فى موضوع رقابة التضمين. ص ١٦١ — ١٦٢

(٣) القضية ٦٧ — ٢ (١٩٦١/٥/١٣) .

طابع العمومية واللاتحكمية ، ثم على جهة الإدارة أن تلتزم بأحكام قواعدها التنظيمية هذه (١) .

٢ — حرية أو حق التملك :

تعنى حرية التملك قدرة الفرد قانوناً على أن يصبح مالكا . وكانت حرية التملك تعتبر فى إعلان سنة ١٧٨٩ حقاً مطلقاً ومقدساً . إلا أنه حدث تطور فى هذا الحق إذ يعتبره الفقهاء حالياً وظيفة اجتماعية تهدف إلى تحقيق الصالح العام (٢) .

ويتضمن حق التملك أيضاً صون الملكية من الاعتداء عليها وتبعاً لذلك لا يجوز مصادرتها أو الاستيلاء عليها إلا فى الحدود التى نص عليها القانون ومقابل تعويض عادل .

وحق الملكية معترف به فى النظم التقليدية ، وهو مما يميزها عن النظم الاشتراكية التى تحظر الملكية الخاصة لأدوات الإنتاج ولا يتاح فيها الملكية إلا لوسائل الاستهلاك .

وينص الإعلان الفرنسى الصادر سنة ١٧٨٩ فى مقدمته على أن « الملكية الخاصة حق مقدس غير قابل للمساس به فلا يجوز أن تنزع من أحد إلا عندما تقتضى ذلك المنفعة العامة الثابتة بصورة قانونية ، ويشترط فى أحوال نزع الملكية منح تعويض عادل لأصحابها » .

كما نص أيضاً على أن « غاية كل هيئة سياسية هى صيانة حقوق الإنسان الطبيعية وهى ، الحرية والتملك ، والأمن ومقاومة الظلم » .

وفى المحيط العالمى يتضمن الاعلان العالمى لحقوق الإنسان كفالته فينص على

---

(١) الدعوى رقم ١٦٨ لسنة ٩ ق جلسة ٨ مايو سنة ١٩٦٥ (المجموعة السنة العاشرة سنة ١٩٦٧ مبدأ ١١٩ ص ١٢٨٣

(٢) دكتور عثمان خليل المرجع السابق ص ١١٥

أن لكل إنسان الحق فى التملك سواء وحده أو بالاشتراك مع غيره ولايجوز حرمان إنسان من أملاكه بغير مسوغ قانونى (١) .

أما الدستور السوفيتى فقد نص على ملكية الدولة لأدوات الانتاج وبذلك حظر الملكية الخاصة لها منعاً من تكوين ضغوط اقتصادية تستتبع استغلال الانسان للانسان (٢).

ولقد كانت الملكية الخاصة مقررة فى الدساتير المصرية قبل ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ (٣) إلا أن دستور سنة ١٩٧١ كان أكثر دقة فى تحديد ضوابط حماية الملكية الخاصة فقد جاء به :

« الملكية الخاصة مصونة ، ولا يجوز فرض الحراسة عليها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون وبحكم قضائى » (٤) .

« لا يجوز التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام ، وبقانون ، ومقابل تعويض » (٥) .

---

(١) المادة ١٧ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان .

(٢) سنتحدث عن الملكية فى النظام الاشتراكى فى الفصل الخاص بالحقوق الاجتماعية والاقتصادية .

(٣) فقد نص دستور ١٩٢٣ على أن « للملكية حرمة . فلا ينزع عن أحد ملكه إلا بسبب المنفعة العامة فى الأحوال المبينة فى القانون ، وبالكيفية المنصوص عليها فيه ، وبشرط تعويضه عنه تعويضاً عادلا » (مادة ٩) .

كما نص على أن « عقوبة المصادرة العامة للأموال محظورة » (مادة ١٠) .

وقد ردد كل من دستور ١٩٥٦ ودستور ١٩٦٤ ذلك إلا أنهما اعتبرا الملكية الخاصة لها وظيفة اجتماعية تؤديها ، فهى ليست حقاً مطلقاً كما كان الوضع فى ظل دستور سنة ١٩٢٣ فقد نص الدستوران المشار إليهما على أن « الملكية الخاصة مصونة ، وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية ولا تنزع إلا للمنفعة العامة ، ومقابل تعويض عادل وفقاً للقانون » (ماده ١١٥ من دستور ٥٦ وماده ١٦ من دستور ١٩٦٤) ومقتضى أن لها وظيفة اجتماعية، أنها تستعمل فى حدود المصلحة الاجتماعية ، ويملك القانون تحديد هذه الوظيفة وأسلوب ادائها .

(٤) ماده ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١

(٥) ماده ٣٥ من دستور سنة ١٩٧١

« المصادرة العامه للأموال محظورة ، ولا تجوز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى »(١) .

إلا أن ملكية الأراضى الزراعية خضعت لتنظيم آخر منذ قيام الثورة بهدف تصفية الإقطاع تحريراً للأغلبية الساحقة من الفلاحين من سيطرة كبار الملاك .

٣ — حرمة المسكن :

تشمل حرمة المسكن توفير الهدوء للأفراد داخل مساكنهم فلا يجوز اقتحامه أو الدخول فيه دون استئذان كما لا يجوز التلصص والتجسس عليهم ، أو أقلاقهم . وحرية المسكن هى نتيجة للحرية الشخصية .

وعلى ذلك لايجوز للسلطة العامة اقتحام المسكن إلا فى الأحوال وبالشروط وفى الأوقات التى نص عليها القانون .

ولأهمية حرمة المسكن تقرر القوانين جزاءات جنائية على انتهاكها . والتحريم مقرر لجميع المساكن ، سواء أكانت داراً كبيرة أو صغيرة ، أو طابقاً أو شقة أوغرفة . وبذلك يخرج عن هذه الحماية المحلات العامة والمتاجروالأندية والمكاتب وغيرها .

ولم ينص الاعلان الفرنسى على حرمة المسكن صراحة ولعله اعتبرها نتيجة طبيعية للحرية الشخصية (٢) .

ووفقاً للدستور السوفيتى يحمى القانون حرمة المسكن وسرية المرسلات(٣).

ويقضى الاعلان العالمى لحقوق الإنسان بأنه « لا يجوز تعريض إنسان للتدخل فى شئونه الخاصة ، ولافى شئون أسرته ومسكنه أو رسائله بغير مسوغ قانونى ، ولا الاعتداء على شرفه وسمعته . ولكل إنسان الحق فى الاحتماء بالقانون من مثل هذا التدخل أو الاعتداء » (٤) .

---

(١) ماده ٣٦ من دستور سنة ١٩٧١

(٢) د. محمد كامل ليلة . المرجع السابق ص ١٠٧٣

(٣) الدستور السوفييتى مادة ١٢٨

(٤) الاعلان العالمى لحقوق الانسان مادة ١٢

وبالنسبة للدساتير المصرية فقد دأبت على الاعتراف بحرمة المنازل وحظر دخولها (١) .

وقد حظر دستور سنة ١٩٧١ تفتيش المساكن إلا بأمر قضائى مسبب وفقاً لأحكام القانون وذلك بالإضافة إلى ما قررته الدساتير السابقة فينص على أن « للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها إلا بأمر قضائى مسبب وفقا لأحكام القانون » (٢) .

كما نص قانون الحريات رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ على ضمان حريات المواطنين فقرر عقوبة الحبس لكل من اعتدى على حرمة الحياة الخاصة للمواطنين سواء بالتسمع أو التسجيل . وكذلك كل من أذاع تسجيلا أو مستنداً متحصلا بإحدى الطرق التى ذكرها القانون (٣) .

٤ — حرية العمل والتجارة والصناعة :

تعنى هذه الحرية عدم الوقوف بين الأفراد وبين مايؤدونه من عمل ولا يفرض عليهم عمل بعينه وكذلك عدم الحيلولة بينهم وبين مزاولة النشاط التجارى أو الصناعى الذى يرغبونه . كما يتضمن أيضاً حظر احتكار بعض الأعمال بواسطة هيئات معينة . وتعنى حرية العمل أيضاً تقرير حق الإضراب عن العمل لمن يريد ذلك .

إلا أن هذه الحرية لا تمنع من تدخل الدولة فى تنظيم القواعد الخاصة بالعمل ومزاولة التجارة والصناعة وذلك تحقيقاً للصالح الاجتماعى . وبذلك لم تعد هذه الحرية مطلقة (٤) .

---

(١) ينص دستور ١٩٢٣ على أن « المنازل حرمة فلا يجوز دخولها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون وبالكيفية المنصوص عليها فيه (مادة ٨) .

وقد ورد نفس هـذا النص فى دستور سنة ١٩٥٦ وأضاف إلى ذلك النص على عـدم مراقبتها (ماده ٤١) .

ثم ردد دستور ١٩٦٤ ما ورد بدستور سنة ١٩٢٣ فى شأن حرمة المسكن (ماده ٣٣)

(٢) دستور سنة ١٩٧١ ماده ٤٤

(٣) ماده ٢ من قانون حماية حريات المواطن

(٤) د. عثمان خليل . المرجع السابق ص ١١٦ ، ود. محمد كامل ليلة . المرجع السابق ص ١٠٧٣

فللدولة أن تمنع النساء والصغار من الأعمال الشاقة صوناً لصحتهم ولها أن تضع المؤهلات الواجب توافرها فيمن يزاولون أعمالا معينة ولا يعتبر ذلك إهداراً للحرية .

كما يجوز فى ترتيب الوظائف العامة أن تحدد الوظائف التى لايشغلها إلاالنساء لأنهن بطبيعتهن أقدر وأكثر ملاءمة لواجباتها والوظائف التى لا يكون للجنس فيها كبير اعتبار وتكون للأصلح من الجنسين مع تفضيل الرجال فى أوقات الأزمات ومع عدم السماح للمرأة فى هذه المناصب بالجمع بين الزواج والوظيفة مع حفظ حقها فى العودة إلى الوظيفة فى حالة الطلاق بخطأ الزوج وفى حالة عجز الزوج عن الكسب لسبب من الأسباب .

ويمكن موازنة ذلك بوضع زواج الموظف موضع الاعتبار فيما تقرره التشريعات من مزايا للموظفين وهذا الحل يكفل تحقيق الملاءمة بين جميع الظروف وجعل المساواة القانونية مطابقة لحاجة المجتمع (١) .

ولها أن تنظم العلاقة بين العمال وأصحاب العمل فتستلزم الشروط الصحية والعلاج والتأمينات الاجتماعية وتحديد ساعات العمل وسياسة الأجور والتعويضات وذلك بهدف التوفيق بين مصالح الأفراد والصالح العام إلا أن حرية العمل والتجارة والصناعة يزداد تدخل الدولة فيها فى ظل النظم الاشتراكية حيث تضمن الدولة عملا مناسباً لكل فرد ، وتعين له هذا العمل ويصل التدخل إلى حد حرمان الأفراد ملكية أموال الانتاج وأن تحتكر عدداً كبيراً من الأعمال لتضمن عدم استغلال أصحاب رءوس الأموال للعمال ، وتبعاً لهذا المنطق فإنها لا تسمح للعمال بالإضراب حيث لا يوجد أصحاب أعمال لاستغلالهم (٢) .

وقد نص الإعلان الفرنسى لحقوق الإنسان على أن :

« لا يمكن للقانون أن يمنع إلا الاعمال التى تضر المجتمع ، ولا يجوز منع

---

(١) أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى . مبادىء علم الادارة العامة سنة ١٩٧٢ ص ٥١٦ - ٥١٧

(٢) د. محمود حلمى . المرجع السابق ص ٢٧٠

وبهذا التطور يصبح حق العمل من الحقوق الاجتماعية .

، عمل لم يحظره القانون ولا إرغام أى أحد على القيام بعمل لم يفرضه القانون[1].

ولا يجوز حرمان فرد من العمل لسبب الأصل أو الرأى أو العقيدة .

كما نص الدستور السوفييتى على :

« مواطنو الاتحاد السوفييتى لهم الحق فى العمل ، أعنى أن لهم الحق فى أن يشغلوا وظيفة يدفع لها أجر يقدر طبقاً لنوع ومقدار العمل المقدم فيها » .

وفى النطاق الدولى ينص الإعلان العالمى لحقوق الإنسان على أن :

« لكل إنسان حق العمل وحرية اختياره ، وله حق العمل فى ظروف عادله ملائمة . وحق الحماية من التعطل » .

« لجميع الأفراد الحق فى أن يتقاضوا أجورا متكافئة عن الأعمال المتكافئة دون تميز بينهم » .

« لكل من يعمل الحق فى أن يتقاضى عن عمله أجراً عادلا مناسباً يكفل له ولأسرته حياة كريمة يضاف إلى هذا الأجر غيره من وسائل الحماية الاجتماعية إذا اقتضى الأمر[2] » .

ويقضى الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١ بأن :

(العمل حق وواجب وشرف تكفلة الدولة . ويكون العاملون الممتازون محل تقدير الدولة والمجتمع . ولا يجوز فرض أى عمل جبراً على المراطنين إلا بمقتضى قانون ولأداء خدمة عامة وبمقابل عادل[3]).

هذا وسنتحدث عما ورد فى الدساتير المصرية من حقوق اجتماعية خاصة بحق العمل فى الفصل المخصص للحقوق الاجتماعية والاقتصادية .

---

(١) المادة الخامسة من الديباجة .

(٢) المادة ٢٣ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان .

(٣) المادة ١٣ من دستور سنة ١٩٧١

هذا ولم يرد بدستور سنة ١٩٢٣ شىء عن حق العمل أو واجب الدولة نحو العمال .

أما دستور سنة ١٩٥٦ فقد اعتبر العمل حقاً للعامل وأوجب على الدولة أن تكفله لذ نص على أن للمصريين حق العمل وتعنى الدولة بتوفيره (مادة ٥٢) كما جاء بدستور سنة ١٩٦٤ أن (العمل فى الجمهورية العربية المتحدة حق وواجب وشرف لكل مواطن قادر) مادة ٢١

المطلب الثالث

الحريات المتصلة بمصالح الأفراد المعنوية

وتشمل هذه الحريات ما يأتى :

١ — حرية العقيدة والعبادة :

المقصود بحرية العقيدة أن يكون الشخص حراً فى اعتناق أى دين أو مبدأ يعتقد به ، وكذلك حريته فى عدم اعتناق دين أو مبدأ بالمرة . والعقيدة أمر داخلى ليست له مظاهر خارجية فإذا ما تعدت هذا النطاق أصبحت عادة أو رأيا .

وحرية العبادة هى حق الفرد فى ممارسة شعائر دينه طبقاً لعقيدته علانية وجهاراً . وكذلك حريته فى ألا يتعبد أو ألا يمارس أى نشاط دينى .

فاعتناق الدولة لدين معين بحيث يصبح ديناً رسمياً لها ، يجب ألا يحول دون ممارسة أصحاب العقائد الأخرى لشعائر دينهم . ولا تثير حرية العقيدة صعوبة ما . أما حرية العبادة - نظراً لعلانيتها — فهى التى تكون محلا للتنظيم .

ولا تتعارض حرية العبادة مع حق الدولة فى تنظيمها وتقييدها بحدود الصالح العام والنظام والآداب العامة . فلا يجوز أن يتعرض الأشخاص — فى ممارستهم للعبادة — بالنقد أو التجريح لدين آخر . كما لا يجوز لهم أن يثيروا فتناً طائفية أو خلافات مذهبية .

وقد نص الإعلان الفرنسى لحقوق الإنسان على أن « لا يجوز إزعاج أى شخص بسبب آرائه وهى تشمل معتقداته الدينية بشرط ألا تكون المجاهرة بها سبباً للإخلال بالنظام العام المحدد بالقانون »(١) .

أما فى النظام السوفييتى فينص الدستور على أنه :

« لكى تتوافر للمواطنين حرية الاعتقاد ، فإن الكنيسة فى الاتحاد السوفييتى

(١) مادة ١٠ من الإعلان الفرنسى .

تكون منفصلة عن الدولة ، والمدرسة منفصلة عن الكنيسة ، وحرية مزاولة العقائد الدينية وحرية الدعاية المضادة للدين معترف بها لسائر المواطنين (١) .

وقد خلق الدستور الروسى بذلك حرية جديدة أسماها حرية الدعاية المضادة للدين وليس ذلك مستغرباً من مذهب قد أخذت فلسفته بالمادية الجدلية ووصفت الدين بأنه أفيون الشعوب(٢) وقام فكره على الإلحاد إذ يقول فليسوفهم فيورباخ : (إن الدين والأفكار إنما هى من خلق الإنسان)(٣) ويقول ماركس أيضاً (إن البشر يخضعون للاله إما بدافع المصلحة كما يفعل رجال الدين أو فى ظروف خيبة الأمل ، كما هو حال المستضعفين الذين يحاولون الهروب بكل وسيلة من حياتهم القاسية فيفكرون فى الآلهة وفى الحياة الأخرى بعد الموت ، وهم بذلك يعيشون فى وهم يسرى عنهم) (٤) .

ولقد عدل الاتحاد السوفييتى عن سياسته تجاه الأديان منذ الحرب العالمية الاولى فلم يعد يشجع الدعوة اللادينية ويبدو أن ذلك كان لاعتبارات سياسية ولمسلك رجال الدين الذين بذلوا المساعدات للجيش السوفييتى فى الحرب الأخيرة ضد النازية (٥) .

وفى المجال الدولى نص الإعلان العالمى لحقوق الإنسان على أن :

« لكل إنسان الحق فى حرية الفكر والضمير والدين ، ويتضمن هذا الحق حريته فى تغيير دينه أو عقيدته سراً أو جهراً ، وحده أو مشتركاً مع غيره وذلك بالتعبير والمباشرة والعبادة وإقامة الشعائر » (٦) .

كما ينص(٧) الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١ على أن :

---

(١) مادة ١٢٤ من الدستور السوفييتى .

(٢) Marx, Critique de la philosophie de droit de Hegel ouvre philosop. Costes. T. I. P. 83 et. S. S,

(٣) د. مصطفى أبو زيد فهمى . المرجع السابق ص ١٢٧

(٤) المرجع السابق Marx

(٥) د. عبد الحميد متولى. القانون الدستورى والأنظمة السياسية سنة ١٩٦٦ ص ٤١٥

(٦) مادة ١٨ من الإعلان العالمى .

(٧) كان دستور سنة ١٩٢٣ ينص على أن « حرية الاعتقاد مطلقة ، وتحمى الدولة =

« تكفل الدولة حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية » (١) .

٢ — حرية الرأى والاجتماع وتأليف الجمعيات :

المقصود بحرية الرأى أن يتمكن كل إنسان من التعبير عن آرائه وأفكاره بأية وسيلة من الوسائل كان يكون ذلك بالقول أو بالرسائل أو بوسائل النشر المختلفة كالبريد أو البرق أو الإذاعة أو المسرح أو السينما أو التليفزيون أو الصحف .

وتعنى حرية الاجتماع أن يتمكن الأفراد من الاجتماع فى الأماكن العامة ليعبروا عن آرائهم بالخطابة أو المناقشة أو تبادل الرأى .

ويقصد بحرية تأليف الجمعيات أن لا يحول حائل بين الأفراد وبين الاشتراك فى الجمعيات وإنشاء النقابات ، والمنظمات المختلفة سواء أكانت علمية أو اجتماعية، أو مهنية أو غيرها .

وحرية الرأى من الحريات الأساسية التى تتصل بالحرية الشخصية وقد اتجهت فلسفة المذهب الفردى إلى الأخذ بأفكار روسو اينى التى ترى فى حق تكوين الجمعيات تعارضاً مع مبدأ السيادة الشعبية إذ يؤدى إلى إفساد التعبير عن الإرادة العامة للأمة(٢) ولذلك لم يتضمن الإعلان الفرنسى لحقوق الإنسان هذا الحق . إلا أنه تقرر صراحة فى دستور سنة ١٨٤٨ إذ نص على أن هذه الحرية لا تمنع من تنظيمها وتقيدها بقيود النظام العام والآداب .

وينص الإعلان الفرنسى على أن :

« حرية تبادل الأفكار والآراء هى أثمن حق من حقوق الإنسان لذلك يحق لكل مواطن أن يتكلم ويكتب آراءه فى صحف مطبوعة بكامل الحرية (٣) .

= حرية القيام بشعائر الأديان والعقائد طبقاً للعادات المرعية فى الديار المصرية على أن لا يخل ذلك بالنظام العام ولا ينافى الآداب » مادة ١٢ ، ١٣

وقد ردد كل من دستور سنة ١٩٥٦ فى المادة ٤٣ ودستور ١٩٦٤ فى المادة ٣٤ نفس الحكم الوارد فى دستور ١٩٢٣

(١) مادة ٤٦ من دستور ١٩٧١

(٢) د. محمد كامل ليلة . المرجع السابق ص ١٠٧٤

(٣) المادة ١١ من الديباجة .

وينص الدستور السوفييتى على ما يأتى :

« طبقاً لما تقضى به مصالح العمال ، وتثبيتاً للنظام الاشتراكى يكفل القانون للمواطنين فى الاتحاد السوفييتى :

(ا) حرية الكلام .

(ب) حرية الصحافة .

(ج) حرية الاجتماع .

(د) حرية المواكب .

وهذه الحقوق تتحقق بأن يوضع تحت تصرف العمال ومنظماتهم ، عدد من المطابع ، ومقادير من الورق ، وبعض الأبنية العامة والشوارع والبريد مع توافر الشروط المادية الأخرى الضرورية لمزاولة هذه الحقوق(١) . وينص أيضاً على أنه :

« طبقاً لما تقضى به مصالح العمال ورغبة فى تنمية مجهودات الكتل الشعبية فيما يتعلق بالتنظيم والنشاط السياسى فإن مواطنى الاتحاد السوفييتى يتمتعون بالحق فى أن يتجمعوا داخل تنظيمات اجتماعية ، ونقابات مهنية ، واتحادات تعاونية ، ومنظمات الشباب ، ومنظمات الرياضة والدفاع ، والجمعيات الثقافية والفنية والعلمية . وأما المواطنون الأكثر إدراكاً ونشاطاً فى الطبقة العاملة فإنهم يتحدون فى الحزب الشيوعى (البلشفى) الذى يعتبر طليعة العاملين فى كفاحهم لنشر النظام الاشتراكى وتقويته والنواة القائدة لكل تنظيمات العمال وسائر التنظيمات فى الدولة »(٢) .

وبذلك يجعل النظام الماركسى من حرية الرأى وتكوين الجمعيات حرية إيجابية تكفلها الدولة وتضمن تحقيقها ، إلا أن ذلك يكون فى حدود تثبيت النظام الاشتراكى وتحقيقاً لمصالح الطبقة العاملة فذلك هو مجال تحقيق هذه الحرية .

وفى المجال الدولى ينص الإعلان العالمى لحقوق الإنسان على أن :

---

(١) المادة ١٢٥ من الدستور السوفييتى .

(٢) المادة ١٢٦ من الدستور السوفييتى .

« لكل إنسان الحق فى حرية الرأى والتعبير عنه ، ويتضمن هذا الحق حرية اعتناق الآراء بمأمن من التدخل ، وحرية التماس المعلومات والأفكار وتلقيها وإذاعتها بمختلف الوسائل دون تقيد بحدود الدولة »(١) .

وينص أيضاً على أن

« لكل إنسان الحق فى حرية حضور الاجتماعات السلمية والانضمام إلى الجمعيات ذات الأغراض السلمية »(٢) .

وتنص الدساتير المصرية المتعاقبة على كفالة هذه الحرية(٣) .

وكفل دستور سنة ١٩٧١(٤) حرية الرأى والصحافة والطباعة والنشر ووسائل الإعلام وحرية البحث العلمى والإبداع الأدبى والفنى والثقافى كما كفل حق الاجتماع الخاص والعام وتكوين الجمعيات والنقابات والاتحادات وحظر الرقابة على الصحف وإنذارها أو وقفها أو إلغائها بالطريق الإدارى .

على أن هذه الحريات يجوز للقانون تقييدها لدواعى الأمن والنظام العام

---

(١) المادة ١٩ من الإعلان العالمى .

(٢) المادة ٢٠ من الإعلان العالمى .

(٣) ينص دستور ١٩٢٣ على ما يأتى (حرية الرأى مكفولة ولكل إنسان الاعراب عن فكره بالقول أو الكتابة أو بالتصوير أو بغير ذلك فى حدود القانون) (ماده ١٤) وكذلك (الصحافة حره فى حدود القانون ، والرقابة على الصحف محظوره . وإنذار الصحف أو وقفها أو إلغاؤها بالطريق الإدارى محظور كذلك الا اذا كان ذلك ضرورياً لوقاية النظام الاجتماعى) ماده ١٥ - ونص أيضاً على أن (للمصريين حق الاجتماع فى هدوء وسكينة غير حاملين سلاحاً وليس لأحد من رجال البوليس أن يحضر اجتماعهم ولا حاجة بهم الى إشعاره لكن هذا الحكم لا يجرى على الاجتماعات العامة فإنها خاضعة لأحكام القانون كما أنه لا يقيد أو يمنع أى تدبير يتخذ لوقاية النظام الاجتماعى) المادة ٢٠ وينص كذلك على « للمصريين حق تكوين الجمعيات وكيفية استعمال هذا الحق يبينها القانون) المادة ٢١

وقد ردد دستور ١٩٥٦ هذا المعنى فى المواد ٤٤ ، ٤٥ ، ٤٦ ، ٤٧ وكذلك دستور ١٩٦٤ بالمواد ٣٥ ، ٣٦ ، ٣٧ ، ٤١ .

(٤) المواد ٤٧ ، ٤٨ ، ٤٩ ، ٥٤ ، ٥٥ ، ٥٦ من الدستور .

كما أن هذه القيود يتسع مداها فى الظروف الاستثنائية وظروف الحرب وإعلان الأحكام العرفية(۱) .

وقد أصدرت المحكمة الاتحادية العليا فى الولايات المتحدة الأمريكية حكماً هاماً سنة ۱۹۳۱ بشأن حرية الصحافة قضت فيه بعدم دستورية تشريع أصدرته ولاية منسوتا يجيز إصدار أمر Injonction بإيقاف إصدار الصحف والمجلات التى اعتادت نشر أمور منافية للآداب أو التى اتخذت التشهير والقذف صناعة لها . وقد رأت أن هذا التشريع يخالف ما ينص عليه التعديل الرابع عشر من الدستور الأمريكى الخاص بشرط الوسائل القانونية السليمة إذ أنه يفرض نوعاً من الرقابة على الصحف . وقد قارن الحكم بين معنى حرية الصحافة فى انجلترا وبين معناها فى الولايات المتحدة فذكر أن الفارق الرئيسى بينهما أن حرية الصحافة فى انجلترا تفهم على أنها حمايتها من فرض رقابة عليها بواسطة السلطة التنفيذية فى حين أن حرية الصحافة فى أمريكا تقتضى أيضاً إعفاءها من أية قيود تفرضها عليها السلطة التشريعية .

وقد أكد مجلس الدولة المصرى فى قضائه(۲) حرية الصحافة التى كفلتها الدساتير وعدم جواز تقييدها أو تنظيمها إلا عن طريق لقانون .

وفى فرنسا كانت مصادرة الصحف إدارياً معتبرة عملا غير قانونى منذ عام ۱۸۸۱ فقد نصت على عدم قانونيتها أحكام محكمة التنازع . إلا أن المحكمة عادت فأصدرت أحكاماً غيرت بها مسلكها السابق . فبعد أن قضت بعدم شرعية مصادرة جريدة L'action Francais الذى وقع فى ۷ فبراير سنة ۱۹۳٤ غداة بعض اضطرابات بناء على أمر مدير البوليس ، عادت فأيدت شرعية مثل هذا الإجراء فى ظروف معينة(۳) .

---

(۱) الحكم الصادر فى قضية Hanson Near V. Minsota 2830. S. 7697 Freedom of the prees and judicial contempt LOC, cit P77, من كتاب الحماية الجنائية لخصومة من تأثير النشر د. جمال العطيفى ص ۱۹۷

(۲) قضية ۵۹۷ سنة ۳ جلسة (۱۹۵۸/۷/۱۲ — ۱۰۷٤/۱٦٥/۳ المحكمة الادارية العليا) .

(۳) Tribunal de Couplit 8 avr. 1935D. p 1953-3-25ConclosionJosse

٣ — حرية التعليم والتعلم :

المقصود بهذه الحرية حق الأفراد فى تلقى العلوم التى يريدونها وعلى أيدى من يريدون ، وحقهم كذلك فى تعليم غيرهم وتلقينهم مايشاءون وهى شديدة الصلة بحرية الرأى إذ هى مظهر من مظاهر حرية الفكر وتبادل المعرفة .

وإذا كان المقصود هو حرية التعليم كما أوضحناها فهى تعنى أيضاً حق كل فرد فى تلقى العلم ولذلك فإن الدول تفرض قدراً معيناً من التعليم على الصغار تكفله وتوجبه ، وعلى قدر تقدم الدول ورخائها يكون مدى التعليم الإجبارى والمجانى والذى تكفله الدولة .

وعلى ذلك ترك للأب ـ منذ القرن الثامن عشر ـ حرية تعليم أبنائه واختيار نوع التعليم ، تحت رقابة الدولة .

فهذه الحرية ليست مطلقه بل تقوم الدولة بوضع برامج التعليم ، وتقرير المناهج حماية للنشىء من الانحراف كما تشرف على اختيار المدرسين وانتقاء النظريات والمبادىء الصحيحة صوناً من الزيغ والضلال[١] .

كما يكون من واجب الدولة رعاية التعليم ليكون القصد منه صيانة العقيدة الدينية ومنع الإلحاد .

ولذلك قد تقوم الدولة باحتكار مرفق التعليم فتكون هى المهيمنة على شئونه ، وقد تختص بنوع منه كالتعليم الابتدائى وتدع باقى أنواع التعليم للهيئات الخاصة .

وتنص مقدمة الدستور الفرنسى الصادر سنة ١٩٤٦ على أن يضمن المجتمع تكافؤ الفرص فى التعليم والثقافة أمام الأطفال والشباب . إلا أنها لا تذكر شيئاً عن حرية التعليم[٢] .

أما الدستور السوفييتى فيقضى بأن :

« مواطنو الاتحاد السوفييتى لهم الحق فى التعليم ، ولكنه لم ينص على حرية

---

(١) د. عثمان خليل . المرجع السابق ص ١١٨

(٢) مقدمه الدستور الفرنسى سنة ١٩٤٦ .

التعليم(١) . ويقرر الإعلان العالمى لحقوق الإنسان أن :

« لكل إنسان الحق فى التعليم . والوالدان أولى بحق اختيار نوع التعليم الذى يتلقاه أبناؤهم(٢) كما ينص على أن « لكل إنسان الحق فى الاشتراك بمحض إرادته فى حياة المجتمع الثقافية وفى الاستمتاع بالفنون والمساهمة فى التقدم العلمى وما يجاب من منافع ولكل إنسان الحق فى حماية مصالحه الأدبية والمادية الناشئة عن أى إنتاج أنتجه فى ميدان العلوم أو الآداب أو الفنون »(٣) .

ولقد تحدثت الدساتير المصرية عن حرية التعليم(٤) .

فجاء دستور ١٩٧١ بما يأتى :

« التعليم فى مؤسسات الدولة التعليمية مجانى فى مراحله المختلفة(٥) » واستحدث دستور ١٩٧١ أن محو الأمية واجب على كل وطنى تجند له كل طاقات الشعب من أجل تحقيقه(٦) .

كما جاء به أيضاً :

« تكفل الدولة للمواطنين حرية البحث العلمى والإبداع الأدبى والفنى والثقافى وتوفر وسائل التشجيع اللازمة لتحقيق ذلك »(٧)

---

(١) المادة ١٢١ من الدستور السوفييتى سنة ١٩٣٦

(٢) مادة ٢٦ من الإعلان العالمى .

(٣) المادة ٢٧ من الاعلان العالمى .

(٤) فنص دستور ١٩٢٣ على أن التعلم حر مالم يخل بالنظام أو ينافى الآداب مادة ١٧) كما أحال تنظيم التعليم الى القانون مادة ١٨ الا أنه لم يقض بأن التعليم حق وقد ردد دستور ١٩٥٦ حرية التعليم (مادة ٤٨) . أما عن مجانية التعليم فقد قررها دستور سنة ١٩٢٣ بالنسبة للتعليم الأولى وجعل التعليم فيها إلزامياً مادة ١٩ واعتبرها دستور سنة ١٩٥٦ فى مراحل التعليم العام المختلفة بمدارس الدولة فى الحدود التى ينظمها القانون كما جعل التعليم إجبارياً فى هذه المرحلة مادة ٥٠ . وفى دستور سنة ١٩٦٤ قضى بمجانية التعليم فى مراحله المختلفة فى مدارس الدولة وجامعاتها (مادة ٣٩) وأحال الى القانون تنظيم شئون التعليم

(٥) المادة ٢٠ من الدستور المصرى سنة ١٩٧١ .

(٦) المادة ٢١ من الدستور المصرى سنة ١٩٧١ .

(٧) المادة ٢٩ من الدستور المصرى سنة ١٩٧١ .

٤ — حق تقديم العرائض والشكاوى :

المقصود بهذا الحق هو المساهمة السياسية للأفراد فى شئون الحكم وذلك بتقديم العرائض بقصد إشعار الدولة بضرورة القيام بإجراء تنفيذى عام أو استصدار تشريع يهم المجموع فهو بذلك يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة .

وقد يقصد بحق تقديم العرائض والشكاوى ، ما يتقدم به الأفراد إلى سلطات الدولة المختلفة لتحقيق مطلب خاص أو إزالة ضرر أو دفع جور . وهذا النوع قريب الصلة بالحرية الفردية .

أما النوع الأول فهو من الحقوق السياسية ولذلك فإنه يخضع للشروط الواجب توافرها فى الأفراد للتمتع بهذه الحقوق .

ويعتبر هذا الحق مصدراً لحق الاقتراح الشعبى الذى أخذت به فرنسا فى دستور سنة ١٧٩٣ ثم أخذت به جزئياً فى دستورها الحالى(١) .

ولم يرد هذا الحق فى الدستور السوفييتى .

أما الدستور المصرى سنة ١٩٧١ فقد أغفل الإشارة إلى حق تقديم الشكاوى على أساس أن ذلك يعتبر من المبادىء العامة ، ولكنه كفل لكل فرد حق مخاطبة السلطات كتابة وبتوقيعه وقرر أن مخاطبة السلطات العامة باسم الجماعات لا تكون إلا للهيئات النظامية والأشخاص الاعتبارية (٢) .

وقد تضمن دستور إتحاد الجمهوريات العربية الصادر سنة ١٩٧١ نصاً

---

(١) دكتور عثمان خليل المرجع السابق صفحة ١٢٠ والدكتور محمد كامل ليله المرجع السابق ص ١٠٨٠ .

(٢) نص دستور سنة ١٩٢٣ على أن « لأفراد المصريين أن يخاطبوا السلطات العامة فيما يعرض لهم من الشئون . وذلك بكتابات موقع عليها بأسمائهم ، أما مخاطبة السلطات باسم المجاميع فلا يكون إلا للهيئات النظامية والأشخاص المعنوية » وقد أورد دستور ١٩٥٦ هذا الحكم مع تعديل طفيف فى الصياغة (مادة ٦٢) وأضاف نصاً جديداً يقضى بأن « للمصريين حق تقديم شكاوى إلى جميع هيئات الدولة عن مخالفة الموظفين العموميين للدولة للقانون أو إهمالهم واجبات وظائفهم » (مادة ٦٣) ولم يشر دستور سنة ١٩٦٤ إلى هذا الحق

مقتضاه أن تلتزم كل جمهورية من جمهوريات الاتحاد بألا يتعارض دستورها مع هذا الدستور (١)

وبأن تكفل دساتير الجمهوريات وقوانينها كحد أدنى المبادىء والحقوق الآتية (٢) :

— حرية المسكن .

— لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون والمتهم برىء حتى تثبت إدانته بحكم قضائى .

— حرية التقاضى وسلوك سبل الطعن والدفاع أمام جهات القضاء .

— حرية التنقل واختيار محل الإقامة .

— حظر الإبعاد عن الوطن .

— حرية الاعتقاد وإقامة الشعائر الدينية .

— حرية البحث العلمى .

— حرية الرأى والصحافة و[illegible] .

— حرية الاجتماع .

— حرية المراسلات .

— حق المواطنين فى اختيار حكامهم ومحاسبتهم .

— حرية الملكية الخاصة فى حدود القانون بما لا يتعارض مع حق المجتمع فى الملكية العامة والتعاونية . وبذلك تكون هذه الحقوق الواردة فى الدستور الاتحادى قيداً على حرية الدولة بحيث لا يجوز لها إهدارها أو إهمالها .

— انظر حكم المحكمة الإدارية العليا فى القضية رقم ١٤٥٦ لسنة ٨ ق جلسة ٢٣ يناير سنة ١٩٦٥ ، المجموعة السنة العاشرة العدد الأول ١٩٦٧ مبدأ ٤٩ ص ٤٦٣ ، حيث يقرر أن حق الشكوى والتظلم يكفله القانون لكافة يحميه الدستور على أنه من الحريات المتصلة بمصالح الأفراد مرد ذلك إلى حق تقديم العرائض فى مختلف الدساتير التى نادت بحقوق الإنسان .

(١) المادة ١١ من الدستور الاتحادى .

(٢) المادة ١٢ من الدستور الاتحادى .

المطلب الرابع

تقييم الحريات التقليدية

يؤخذ على الحريات التقليدية أنها ذات مضمون سلبى فهى حريات شكلية وليست حقيقية أى أنها لا تستند إلى واقع مادى .

كما أنها ذات طابع قانونى بمعنى أنها تعتبر قيداً يضعه الدستور والقانون على سلطة الدولة فيمنعها من الاعتداء على الحريات والتعدى على المجالات المتروكة لها .

فالحقوق والحريات التقليدية ، لا تولد حقاً إيجابياً للأفراد قبل الدولة فلا يستطيع الفرد أن يقتضى من الدولة أن توفر له المسكن المناسب أو الغذاء أو اللباس الكافى ، ولا أن يستطيع إلزامها بشىء من ذلك .

فواجب الدولة يقف عند امتناعها عن القيام بأعمال تتعارض مع الحقوق والحريات وتعوق ممارستها .

والواقع أن الحقوق والحريات بهذا المعنى لا يتمتع بها إلا أصحاب القدرة المادية التى تمكنهم من ممارستها . فأصحاب الثروة هم الذين يمارسون حق الملكية والمسيطرون على الأحزاب السياسية هم الذين يتمتعون بحق الترشيح اطمئناناً لفوزهم فى الانتخاب . وكان من نتيجة ذلك أن يزداد أصحاب القوة قوة وأرباب الثروة ثروة .

وكأثر لذلك لجأت الدول الغربية ـ تحت تعرض النظام الفردى لأزمة عنيفة بسبب ضغط التيارات الاشتراكية وحركات العمال المتعاقبة ـــ لجأت هذه الدول إلى تغيير موقفها السلبى إزاء الحقوق والحريات واتخذت طريقها نحو المذاهب الاجتماعية . فضمنت دساتيرها حقوقاً جديدة أسمتها الحقوق الاجتماعية والاقتصادية قررت بمقتضاها التزامات إيجابية على الدولة تستهدف إقامة حياة كريمة للأفراد .

وخدمات صحية واجتماعية وتطوير لحق العمل وحق الملكية . وهي بذلك تخفف من حدة الفردية بإضافة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية إلى جانبها .

أما النظم الاشتراكية فإنها — وقد قامت أساساً على المذهب المادى — فإن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية لديها هى أساس الحريات العامة باعتبارها ذات مضمون واقعى لا خيالى .

الفصل الثاني

الحقوق الجديدة (الاجتماعية والاقتصادية)

منذ زحف التيار الاشتراكى أثر ظهور النهضة الصناعية وقيام العمال بحركاتهم المتعاقبة للمطالبة بحقوقهم ، تحولت دول المذهب الفردى إلى الأخذ بالمذهب الاجتماعى . واقتضى ذلك أن الحقوق التقليدية التى يقوم عليها المذهب الفردى ولا تلتزم معها الدولة إلا بالتزام سلبى بألا تتخذ من الأعمال ما يتعارض معها لم تعد كافية لمواجهة الضغط الاشتراكى الذى ساد الدول الاشتراكية وهى الاتحاد السوفييتى ودول الديمقراطيات الشعبية التى تدور فى فلك الاتحاد السوفييتى .

فظهرت فى دول المذهب الفردى — إلى جانب الحريات التقليدية - مجموعة من الحقوق الاجتماعية والحقوق الاقتصادية ترتب على الدولة التزامات إيجابية تهدف إلى كفالة حياة سعيدة للأفراد فتحقق لهم أسباب العيش الكريم وتوفر لهم العلاج والراحة والأجور المناسبة والتأمين ضد المرض والشيخوخة ورعاية النساء والأطفال والعجزة فأممت إنجلترا عددا من المشروعات الرئيسية الفردية وأصدرت تشريعات تقرر امتيازات للعمال .

وكذلك اتجهت الولايات المتحدة إلى إصدار التشريعات الاشتراكية وضمنت فرنسا مقدمة دستورها الصادر سنة ١٩٤٦ كثيرا من النصوص التى تقرر حقوقا اجتماعية وذلك إلى جانب الحقوق والحريات الفردية التقليدية .

ونحت الدول الأفريقية وعلى رأسها جمهورية مصر العربية هذا المنحى فضمنت دساتيرها هذه الحقوق الاجتماعية .

أما دول المعسكر الاشتراكى — وهى تقيم نظامها على أساس تملك الدولة لوسائل الإنتاج وإلغاء الملكية الفردية وتوزيع الناتج على الأفراد على أساس مقدار العمل الذى يؤديه كل فرد فى المجتمع .. فهى تعمل على تحقيق العدالة

الاجتماعية عن طريق المساواة بين الأفراد فى الناحية المادية ثم تقرر لهم حقوقا تضمن لهم بها كفالة الحياة الهانئة(١) . وهى إلى جانب ذلك تعترف الأفراد بالحقوق والحريات التقليدية وتوفر للمواطنين وسائلها(٢) إلا أن ذلك مقيد باستخدام هذه الحقوق لتثبيت النظام الاشتراكى فقط(٣) .

وإذا ما رجعنا إلى دساتير الدول المختلفة لمسنا هذا التطور قد بدأ مبكراً منذ إعلان ١٧٩١ الفرنسى ثم تأكد فى دستور سنة ١٨٤٨ إذ جاء فى مقدمته ما يفيد مشاركة المواطنين فى الأحوال العامة والتعاون أخويا فيما بينهم وكذلك التزام الجمهورية بحماية المواطنين وتعليمهم ومساعدتهم كما سبق أن ذكرنا(٤) .

ثم نمت هذه الحقوق فجاءت ديباجة دستور سنة ١٩٤٦ الفرنسى مؤكدة هذه الحقوق بقولها :

« إن الشعب الفرنسى وقد أعاد إعلان الحقوق والحريات السياسية التقليدية ، يعلن عدا هذا ـ كضرورة من أخص ضرورات زمننا الحاضر ـ المبادىء السياسية والاقتصادية والاجتماعية التالية ....(٥) » . كما اهتم الإعلان العالمى لحقوق الإنسان بالحقوق الاجتماعية والاقتصادية فنص على أن :

« لكل فرد باعتباره عضوا فى المجتمع الحق فى الأمن الاجتماعى أو فى نيل الحقوق الاقتصادية والثقافية التى تقتضيها كرامته ويتطلبها نمو شخصيته نموا حرا ، وكذلك بفضـــل الجهود القومية والتعاون الدولى ووفق نظام كل دولة ومواردها »(٦) .

---

(١) د . كامل ليلة . المرجع السابق صفحة ١٠٨٢ وما بعدها .
(٢) د . عثمان خليل . المرجع السابق صفحة ٩٥ .
(٣) فى الحرية والاشتراكية والوحدة د . مصطفى أبو زيد صفحة ١٢٢ — ١٢٣ .
(٤) انظر صفحة ٣٣ .
(٥) ديباجة الدستور الفرنسى سنة ١٩٤٦ .
(٦) المادة ٢٢ من الإعلان العالمى لحقوق الانسان .

المبحث الأول

الحقوق الاجتماعية

نتحدث فى موضوع الحريات الاجتماعية عن :

— حق العمل .

— حق الرعاية الصحية والاجتماعية .

— حق الثقافة والتعليم والتنمية الذهنية

— حق الانضمام إلى النقابات .

١ — حق العمل :

كان من نتيجة الأفكار الاشتراكية أن تطور مفهوم حق العمل بمعناه التقليدى وهو حرية الفرد فى مزاولة العمل الذى يريده وعدم إجباره على مزاولة عمل معين إلى تقرير حق العامل فى أن تكفل له الدولة العمل الذى يتناسب مع خبرته وكفاءته ويضمن له عيشا كريما . كما تكفل الدولة أن يكون دخله من هذا العمل موازيا لجهوده ، ومحققا فى نفس الوقت للوفاء بحاجاته وحاجات أسرته فى حدود المستوى اللائق طبقا الأوضاع العامة فى المجتمع .

ولقد حققت سياسة التأميم للمشروعات فى الدول ذات المذهب الفردى إمكانية كفالة هذا الحق بعد أن أصبحت المشروعات الرئيسية الكبرى مملوكة لها كما أن سياسة الدول الاشتراكية الخاصة بحظر ملكية الأفراد لوسائل الإنتاج وانفرادها هى بملكيتها قد أتاح للعمال ضمان استمرار عملهم فى هذه المشروعات دون تهديد بالبطالة أو إفلاس هذه المشروعات أو إغلاقها .

ولم يقف حق العمل عند هذا الحد . فقد اقتضت النظرة الاجتماعية لهذا الحق رعاية العامل فى عمله فتحقق له الظروف المهيئة للإنتاج فتحافظ على صحته بتوفير حق الراحة المأجورة له وتحدد ساعات عمله ، كما تراعى مناسبة الأعمال التى يقوم بها النساء والأطفال فلا تكون فوق طاقتهم

كما تكفل الدولة حق العامل فى التأمين الصحى فتوفر له العلاج المجانى الكافى وكذلك التأمين الاجتماعى فى حالات المرض والشيخوخة والعجز عن العمل وأتاحت الدول حق العامل فى المطالبة بحقوقه عن طريق النقابات وأكدت حقه فى الاشتراك فى التشكيلات النقابية .

ولقد جاءت إعلانات الحقوق والدساتير منذ الحرب العالمية الاولى مؤكدة لهذه النظرة لحق العمل .

فنصت مقدمة الدستور الفرنسى الصادر فى ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٤٦ على أن :

« تكفل الدولة للأفراد حق العمل وحق الحصول على وظيفة »(١) .

أما الدستور السوفييتى الذى يعتمد أساساً بالتصوير المادى للحرية فقد نص على حق العمل بقوله « مواطنو الاتحاد السوفييتى لهم الحق فى العمل . أعنى أن لهم الحق فى أن يشغلوا وظيفة يدفع لها أجر يقدر طبقا لنوع ومقدار العمل المقدم فيها وحق العمل يتحقق بالتنظيم الاشتراكى للاقتصاد القومى ، والزيادة المستمرة للقوى المنتجة فى المجتمع السوفييتى ، والقضاء على احتمال حدوث أزمات اقتصادية والقضاء على البطالة »(٢) .

ولم يجعل الدستور السوفييتى العمل حقا فقط للأفراد بل أنه اعتبره واجبا عليهم أيضاً(٣) وذلك تطبيقاً للمبدأ الاشتراكى « من كل بقدر كفاءته ولكل بقدر عمله » .

وواضح من ذلك أن الدولة تسيطر على العمل لصالح الاقتصاد القومى ولكفالة مصالح العمال .

ومن ملحقات حق العمل كفل الدستور السوفييتى حق الراحة والتأمين الصحى والاجتماعى للعمال فنص على أن :

« مواطنو الاتحاد السوفييتى لهم الحق فى الراحة . وحق الراحة يتحقق بانقاص

---

(١) ديباجة الدستور الفرنسى سنة ١٩٤٦ .

(٢) المادة ١١٨ من الدستور السوفييتى .

(٣) المادة ١٢ من الدستور السوفييتى .

نها ـ العمل إلى سبع ساعات بالنسبة للغالبية العظمى من العمال ومنح أجازات سنوية للعمال والمستخدمين مع بقاء الأجر . مع إيجاد شبكة واسعة من المصحات والنوادى وبيوت الراحة تحت تصرف العاملين » .

وفى المحيط العالمى نص الإعلان العالمى لحقوق الإنسان على أن لكل إنسان حق العمل وحرية اختياره ، وله حق العمل فى ظروف عادلة ملائمة وحق الحماية من التعطل وحق جميع الأفراد فى تعاطى أجور متكافئة مع الأعمال المتكافئة عن الأعمال المتكافئة دون تمييز بينهم ، وأن يتقاضى الفرد عن عمله أجراً عادلا مناسباً يكفل له ولأسرته حياة كريمة ، يضاف إلى هذا الأجر غيره من وسائل الحماية الاجتماعية إذا اقتضى الأمر(١) .

كما قرر الإعلان كفالة حق الراحة والفراغ للعامل وذلك بتحديد ساعات العمل وتقرير الأجازات الدورية المأجورة(٢) .

وقد اتجهت الدساتير المصرية منذ دستور سنة ١٩٥٦ إلى النص على حق العمل(٣) .

فنص دستور سنة ١٩٧١ على أن :

« العمل حق وواجب وشرف تكفله الدولة ، ويكون العاملون الممتازون محل تقدير الدولة والمجتمع »(٤) .

---

(١) مادة ٢٣ من الإعلان العالمى لحقوق الانسان .

(٢) مادة ٢٤ من الإعلان

(٣) لم ينص الدستور المصرى سنة ١٩٢٣ على حق العمل إلا أن دستور سنة ١٩٥٦ نص فى المادة ٥٢ على أن (للمصريين حق العمل وتعنى الدولة بتوفيره) ونص بالمادة ٥٣ (تكفل الدولة للمصريين معاملة عادلة بحسب ما يؤدونه من أعمال وتحديد ساعات العمل وتقدير الأجور والتأمين ضد الأخطار وتنظيم حق الراحة والأجازات وأشارت المادة ٥٤ إلى الإحالة إلى القانون لتنظيم العلاقات بين العمال وأصحاب الأعمال على أسس اقتصادية مع مراعاة قواعد العدالة الاجتماعية) كما نص دستور سنة ١٩٦٤ على أن العمل حق وواجب وشرف لكل مواطن قادر وأن الوظائف العامة تكليف للقائمين بها وذلك استهدافاً لخدمة الشعب (مادة ٢١) كما كفل معاملة عادلة وتحديد ساعات العمل وتقدير الأجور .

(٤) مادة ١٣ من دستور سنة ١٩٧١ .

« الوظائف العامة حق للمواطنين ، وتكليف للقائمين بها لخدمة الشعب وتكفل الدولة حمايتهم وقيامهم بأداء واجباتهم فى رعاية مصالح الشعب ولا يجوز فصلهم بغير الطريق التأديبى إلا فى الأحوال التى يحددها القانون» (١) .

كما كفل الدستور للعاملين نصيباً فى إدارة المشروعات وفى أرباحها . وتحقيقاً لذلك أشركهم فى مجالس إدارة وحدات القطاع العام كما أشرك صغار الفلاحين وصغار الحرفيين فى مجالس إدارة الجمعيات التعاونية الزراعية والجمعيات التعاونية الصناعية(٢) .

٢ — حق الرعاية الصحية والاجتماعية :

يضع هذا الحق على عاتق الدولة إلتزاماً برعاية الفرد إنسانياً من مخاطر البؤس والفاقة والضياع . فمن واجبها رعايته صحياً بكفالة التأمين الصحى ووسائل العلاج المجانى وفتح المستشفيات ودور العلاج .

أما التأمين الاجتماعى فوسائله رعاية الأفراد وكفالة معيشتهم فى حالات الشيخوخة والعجز عن العمل وذلك بتقرير المعاشات لهم. وكذلك رعاية الأمومة والطفولة والمحافظة على صحتهم وتهيئة وسائل العناية الطبية بهم وإنشاء دور الحضانة والمراكز الطبية للولادة والعناية بالحوامل .

كما تتضمن رعاية ذوى العاهات وتقرير المعاشات المناسبة لهم . ومن ذلك أيضاً التوفيق بين عمل المرأة وبين واجباتها نحو أسرتها حفظاً لمقومات الأسرة .

ومن الرعاية الاجتماعية العناية بالأطفال المتخلفين ذهنياً أو جسمانياً وإنشاء المعاهد المناسبة لهم وتأهيلهم عقلياً ومهنياً .

ويمتد واجب الدولة ليشمل إعانة الأفراد فى حالة تعرضهم للكوارث والنكبات العامة .

---

(١) مادة ١٤ من الدستور .

(٢) مادة ٢٦ من الدستور .

ولقد ظهرت هذه المبادىء فى الدساتير المختلفة . فينص دستور فرنسا سنة ١٩٤٦ فى مقدمته على ما يأتى .

« يعلن المجتمع تضامن وتكافل الفرنسيين جميعاً إزاء الكوارث العامة » كما ينص على أن :

« يكفل المجتمع للفرد وللعائلة الظروف اللازمة لنموهم ، كما يكفل للجميع وخاصة الأطفال والأمهات والعجائز الرعاية الصحية والتأمين المادى والراحة ، كما يكفل للعاطلين بسبب السن أو عدم القدرة على العمل أو بسبب حالتهم الصحية أو الذهنية ما يعينهم على الحياة»(١) .

أما الدستور السوفييتى . الذى يفخر الروسيون بما ورد فيه من الحقوق الاجتماعية فينص على :

« مواطنو الاتحاد السوفييتى لهم الحق فى الإعانة المادية فى حالات الشيخوخة والمرض وفقد القدرة على العمل .

ويكفل هذا الحق انتشاراً واسعاً للتأمين الاجتماعى للعمال والأجراء على نفقة الدولة ورعاية طبية مجانية للعمال وشبكة واسعة من مراكز الاستشفاء توضع تحت تصرفهم »(٢) .

كما كفل الدستور السوفييتى حقوق الأم والطفل بقوله :

« إن إمكان تحقيق الحقوق بالنسبة للمرأة يكفله منح حقوق للمرأة مساوية لحقوق الرجل من حيث العمل والأجر والراحة والتأمين الاجتماعى والتعليم ، كما يكفله حماية الدولة لمصالح الأم والطفل ، ومنح المرأة إجازة حمل بأجر ، مع شبكة واسعة من دور الولادة والحضانة وحدائق الأطفال »(٣) .

كما تضمن الإعلان العالمى لحقوق الإنسان نصوصاً تؤكد هذه الحقوق فقد كفل لكل إنسان الحق فى مستوى معيشة ملائم لصحته ورفاهيته ولصحة أسرته

---

(١) مقدمة الدستور الفرنسى سنة ١٩٤٦ .

(٢) المادة ١٢٠ من الدستور الروسى .

(٣) المادة ١٢٢ من الدستور الروسى .

ورفاهيتها . بما فى ذلك حقه فى المأكل والملبس والمسكن وفى الرعاية الطبية وفى الخدمات الاجتماعية الضرورية وفى الأمن من التعطل والمرض أو العجز أو أو الترمل أو الشيخوخة وغيرها .

كما كفل للأمومة والطفولة حق الرعاية الخاصة ولجميع الأطفال شرعيين وغير شرعيين أن ينالوا الرعاية الاجتماعية[١] .

وفى الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١[٢] نصوص عديدة تؤكد كفالة حقوق الرعاية الصحية والاجتماعية فقد جاء به :

« تكفل الدولة خدمات التأمين الاجتماعى والصحى ومعاشات العجز عن العمل والبطالة والشيخوخة للمواطنين جميعاً وذلك وفقاً للقانون »[٣] .

---

(١) المادة ٢٥ من الاعلان العالمى لحقوق الانسان .

(٢) لم يتضمن الدستور المصرى سنة ١٩٢٣ أية نصوص تقرر حقوقاً اجتماعية أما دستور ١٩٥٦ وقد صدر بعد ثورة ٢٣ يوليو فقد وردت به ثروة من النصوص التى تقرر الحقوق الاجتماعية اذ نص على أن «الرعاية الصحية حق للمصريين جميعاً ، تكفلها الدولة بإنشاء مختلف أنواع المستشفيات والمؤسسات الصحية والتوسع فيها تدريجياً — مادة ٥٦» « للمصريين الحق فى المعونة فى حالة الشيخوخة وفى حالة المرض أو العجز عن العمل . وتكفل الدولة خدمات التأمين الاجتماعى والمعونة الاجتماعية والصحية العامة وتوسعها تدريجياً مادة ٢١ » .

« تعمل الدولة على أن تيسر للمواطنين جميعاً مستوى لائقاً من المعيشة أساسه تهيئة الغذاء والمسكن والخدمات الصحية والثقافية والاجتماعية — مادة ١٧ » .

« تكفل الدولة وفقاً للقانون دعم الأسرة وحماية الأمومة والطفولة - مادة ١٨ » .

« تيسر الدولة للمرأة التوفيق بين عملها فى المجتمع وواجباتها فى الأسرة مادة ١٩ » .

« كما تكفل الدولة — وفقاً للقانون — تعويض المصابين بأضرار الحرب والمصابين بسبب تأدية واجباتهم العسكرية — مادة ٢٥ » .

كما يقرر الدستور تضامن المصريين فى تحمل الأعباء الناتجة عن الكوارث والمحن العامة — مادة ٢٣ .

وقد ردد دستور سنة ١٩٦٤ بعض الحقوق الاجتماعية الواردة فى دستور سنة ١٩٥٦ وسكت عن بعضها انظر المواد ١٩ ، ٢٠ ، ٤٠ ، ٤١ ، ٤٢) .

(٣) المادة ١٧ من دستور سنة ١٩٧١ .

وكذلك ، تكفل الدولة الخدمات الثقافية والاجتماعية والصحية وتعمل بوجه خاص على توفيرها للقرية فى يسر وانتظام رفعاً لمستواها[١] .

وعن رعاية الأمومة والطفولة نص الدستور على أن :

« تكفل الدولة حماية الأمومة والطفولة . وترعى النشء والشباب وتوفر لهم الظروف المناسبة لتنمية ملكاتهم »[٢] .

« تكفل الدولة التوفيق بين واجبات المرأة نحو الأسرة وعملها فى المجتمع ومساواتها بالرجل فى ميادين الحياة السياسية والاجتماعية والثقافية والاقتصادية دون إخلال بأحكام الشريعة الإسلامية[٣] » .

وأضاف دستور سنة ١٩٧١ نصاً مستحدثاً يقضى بأن :

« للمحاربين القدماء والمصابين فى الحـــرب أو بسببها ولزوجات الشهداء وأبنائهم الأولوية فى فرص العمل وفقاً للقانون » [٤] .

وبذلك تكون الدساتير المصرية قد اتجهت منذ الثورة إلى تقرير الحقوق الاجتماعية والاقتصادية فى صلبها وإن كان الدستور القائم قد أغفل كثيراً من الحقوق الواردة فى دستور سنة ١٩٥٦ حيث تركت لينظمها القانون .

٣ — حق الثقافة والتعليم والتنمية الذهنية :

يشمل هذا الحق كفالة الدولة لتثقيف الأفراد ورعاية نمائهم العلمى والأدبى والثقافى ، وفتح آفاق المعارف أمامهم ، وتيسير وسائل الاستزادة من العلم .

ومن ذلك كفالة التعليم المجانى فى مراحله المختلفة والاهتمام بالتنمية الدائمة للتعليم الفنى والمهنى ضماناً لاستمرار المشروعات الصناعية . وكذلك واجب الدولة فى إنشاء المعارض والمؤسسات الثقافية ، وإتاحة المؤلفات والكتب والمجلات الثقافية والعلمية .

---

(١) المادة ١٦ من دستور سنة ١٩٧١ .

(٢) الماده ١٠ من دستور سنة ١٩٧١ .

(٣) الماده ١١ من دستور سنة ١٩٧١ .

(٤) الماده ١٥ من دستور سنة ١٩٧١ .

كما يتضمن هذا الحق تشجيع المتفوقين وتقدير جوائز لأصحاب الابتكارات تشجيعاً لهم .

ومن ذلك أيضاً تيسير التسهيلات للدارسين كالمنح الدراسية والمدارس الداخلية والمعونات المادية .

كما يعنى هذا الحق — من ناحية أخرى — اعتبار التعليم إلى درجة معينة واجباً على الأفراد وذلك بتقرير التعليم الإلزامى .

وبالرجوع إلى الدساتير المختلفة نجد دستور فرنسا سنة ١٩٤٦ ينص فى مقدمته على حق الأفراد فى التعليم والتدريب المهنى والثقافة ، ويرى فى تنظيم التعليم المجانى والمدنى فى جميع المراحل واجباً على الدولة(١) .

وينص الدستور السوفييتى الصادر سنة ١٩٣٦ على أن :

« مواطنو الاتحاد السوفييتى لهم الحق فى التعليم »

وهذا الحق يتحقق بالتعليم الأولى العام المجانى ومجانية التعليم فى مراحله بما فيه التعليم العالى ، ونظام المنح الدراسية التى تستفيد منها الأغلبية الكبرى من طلبة المدارس العالية والتعليم المدرسى بلغة الأم ، وتنظيم تعليم فنى يعطى للعمال فى المصانع والمزارع وفى مراكز الآلات والجرارات والكلخوز .» (٢) .

على أنه تقرر عام ١٩٤٠ ألا يكون التعليم العالى أو الجامعى مجانا إلا للمجدين ذوى الاستعداد لهذا النوع من التعليم : وهم أولئك الذين ينجحون فى امتحانات القبول بكليات الجامعات ، أما الباقون فقد فرضت عليهم المصروفات الجامعية(٣) .

أما الإعلان العالمى لحقوق الإنسان فيتضمن هذا الحق بقوله :

« لكل إنسان الحق فى التعليم ، ويجب أن يكون التعليم مجانا فى مراحله الأولى الأساسية على الأقل ، وأن يكون التعليم الأولى إلزامياً ، والتعليم الفنى

---

(١) مقدمة الدستور الفرنسى سنة ١٩٤٦ .

(٢) المادة ١٢١ من الدستور السوفييتى .

(٣) د . عبد الحميد متولى القانون الدستورى والأنظمة الدستورية سنة ١٩٦٦ ص ٤٤٤ .

والمهنى فى متناول الجميع ، وأن يتاح التعليم العالى للجميع على أساس الجدارة والكفاءة .

ويجب أن يوجه التعليم نحو تنمية شخصية الإنسان تنمية كاملة وزيادة احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية ، ويجب أن يدعم التعليم التفاهم والتسامح والصداقة بين جميع الشعوب والأجناس والأديان وأن يؤازر الجهود التى تبذلها هيئة الأمم المتحدة فى سبيل حفظ السلام(١) .

وقد تعرضت الدساتير المصرية(٢) لحق التعليم فنص دستور سنة ١٩٧١ على أن :

« التعليم حق تكفله الدولة وهو إلزامى فى المرحلة الابتدائية ، وتعمل الدولة على مد الإلزام إلى مراحل أخرى وتشرف على التعليم كله وتكفل استقلال الجامعات ومراكز البحث العلمى »(٣) .

كما جاء به أيضاً :

«التعليم فى مؤسسات الدولة التعليمية مجانى فى مراحله المختلفة(٤) واستحدث الدستور حكماً مؤداه أن محو الأمية واجب على كل وطنى تجند له طاقات الشعب من أجل تحقيقه»(٥) .

---

(١) المادة ٢٦ من الاعلان العالمى لحقوق الانسان .

(٢) لم ينص دستور سنة ١٩٢٣ على أن التعليم حق للمواطنين ولكنه جعله مجانياً والزامياً بالنسبة للتعليم الأولى . ثم جاء دستور سنة ١٩٥٦ فنص فى الماده ٤٩ على أن التعليم حق للمصريين جميعاً تكفله الدولة بإنشاء مختلف أنواع المدارس والمؤسسات الثقافية والتربوية والتوسع فيها تدريجياً . وتهتم الدولة خاصة بنمو الشباب البدنى والعقلى والخلقى .
كما نص على حماية النشء من الاستغلال ووقايته من الأهمال الأدبى والجسمانى والروحى (ماده ٢٠) واعتبر هذا الدستور التعليم مجانياً فى مراحل التعليم العام بمدارس الدولة فى الحدود التى ينظمها القانون . ثم ردد دستور سنة ١٩٦٤ فى المادة ٤٨ كفالة الدولة لحق التعليم . كما ورد ذلك فى دستور سنة ١٩٥٦ مع تعديل طفيف وقضى بمجانية التعليم فى مراحله المختلفة فى مدارس الدولة وجامعاتها . وأحال إلى القانون تنظيم شئون التعليم (ماده ٣٩) .

(٣) ماده ١٨ من دستور ١٩٧١ .

(٤) المادة ٢٠ من الدستور .

(٥) ماده ٢١ من الدستور .

كما نص على أن التربية الدينية مادة أساسية فى مناهج التعليم العام(١) . وأوجب الدستور على الدولة رعاية النشء والشباب وتوفير الظروف المناسبة لتنمية ملكاتهم(٢) .

كما نص على كفالة الدولة للخدمات الثقافية(٣) .

٤ — حق الانضمام إلى النقابات :

من أهم ما طرأ على الحقوق المتعلقة بالعمل . حق تكوين النقابات والانضمام اليها ويعتبر هذا الحق ضمانة من ضمانات الأفراد للطالبة بحقوقهم وتحسين حالتهم الاجتماعية عن طريق نقاباتهم كما أنها وسيلة لتحقيق شروط أفضل للعمل عن طريق التعاقد الجماعى للعمال فى علاقاتهم مع أصحاب الأعمال .

ولقد كان من نتيجة ظهور هذا الحق أن برزت فكرة الحقوق العمالية التى أشعرت العمال بكيانهم وبدورهم فى الحياة الاقتصادية .

والحرية النقابية متفرعة من حق الأفراد فى تكوين الجمعيات الذى يكفله النظام التقليدى .

وقد نشطت الحركة النقابية فى العصر الحديث وأصبحت عاملا مهماً فى تطوير الصناعة بل فى النظام الاقتصادى نفسه(٤).

ويتضمن هذا الحق : كفالة إنشاء النقابات ، وحق الاشتراك فيها ، وحق العمال فى تنظيم شئونهم وعلاقاتهم بصاحب العمل وكفالة حق الإضراب لهم لتحقيق مطالبهم المشروعة .

لذلك نصت الدول فى دساتيرها على حق تكوين النقابات وأول ما كان ذلك فى الدستور الفرنسى سنة ١٨٤٨(٥) بعد أن كان إعلان سنة ١٧٩١ نص قد صراحة على تحريم تكوين الجمعيات المهنية .

---

(١) المادة ١٩ من الدستور. (٢) مادة ١٠ من الدستور .

(٣) المادة ١٦ من الدستور .

(٤) الحقوق الاجتماعية والاقتصادية . مقال للدكتور نعيم عطية بمجلة مصر المعاصرة العدد ٣٤٥ بتاريخ يوليو سنة ١٩٧١ ص ٥٤٨ .

(٥) اعلان دستور سنة ١٨٤٨ الفرنسى .

ثم ورد فى مقدمة الدستور الفرنسى الصادر سنة ١٩٤٦ أن :

« لكل فرد أن يطالب بحقوقه ومصالحه عن طريق النقابات ، كما أن له حرية الاشتراك فى التنظيمات النقابية »(١) .

كما نصت المقدمة على أن « حق الإضراب مقرر فى الحدود التى ينظمها القانون(٢) .

أما الدستور السوفييتى فقد نص على « أن مواطنى الاتحاد السوفييتى يتمتعون بالحق فى أن يتجمعوا داخل تنظيمات اجتماعية ونقابات مهنية ..) طبقاً لما تقضى به مصالح العمال ورغبة فى تنمية مجهودات الكتل الشعبية فيما يتعلق بالتنظيم والنشاط السياسى(٣) .

إلا أن الدستور السوفيتى لم يقرر حق الإضراب للعمال باعتبار أن الدولة هى التى تنشىء المشروعات التى يعمل فيها الأفراد وعلى ذلك فليس هناك أصحاب أعمال تتعارض مصالحهم مع الطبقة العاملة(٤) .

كما أن الدستور لم يشر إلى حق تكوين النقابات ، بل نص على حق الاشتراك فيها فقط والظاهر أن ذلك بسبب أن الدولة هى التى تقوم بتكوين النقابات(٥) .

كما اهتمت المنظمة الدولية بهذا الحق فجاء فى الإعلان العالمى لحقوق الإنسان « لكل فرد حق تكوين النقابات والانضمام إليها بقصد حماية مصالحه »(٦) .

وقد جاء الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١(٧) كافلا لحق إنشاء النقابات على الوجه التالى :

---

(١) مقدمة دستور سنة ١٩٤٦ الفرنسى .

(٢) مقدمة دستور سنة ١٩٤٦ الفرنسى .

(٣) المادة ١٢٦ من الدستور السوفييتى .

(٤) د . مصطفى أبو زيد فهمى . المرجع السابق ص ١٢٢ .

(٥) د . عبد الحميد متولى . المرجع السابق ص ٤٧ .

(٦) المادة ٢٣ من الاعلان العالمى لحقوق الانسان .

(٧) لم يشر الدستور المصرى سنة ١٩٢٣ إلى حق تكوين النقابات أما دستور ١٩٥٦ :

« إنشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطى حق يكفله القانون وتكون لها الشخصية الاعتبارية » . .

وينظم القانون مساهمة النقابات والاتحادات فى تنفيذ الخطط والبرامج الاجتماعية وفى رفع مستوى الكفاية ودعم السلوك الاشتراكى بين أعضائها وحماية أموالها .

وهى ملزمة بمساءلة أعضائها عن سلوكهم فى ممارسة نشاطهم وفق مواثيق شرف أخلاقية وبالدفاع عن الحقوق والحريات المقررة قانوناً لأعضائها »(١) .

وبذلك ناط بالنقابات أمر الدفاع عن حقوق أعضائها وحرياتهم كما عهد إليها بالمساهمة فى رفع مستوى الكفاية بين أعضائها على الوجه الذى ينظمه القانون .

ولم يشر الدستور القائم إلى حق الإضراب .

المبحث الثانى

الحقوق الاقتصادية

تهدف الحقوق الاقتصادية فى معناها الاجتماعى إلى أن تعود للشعب ثروته حتى يمكن إشباع حاجات الأفراد الاقتصادية تبعاً لجهودهم الحقيقية .

ويعنى ذلك فى دول المذهب الفردى أن تكون ملكية المشروعات الكبرى تحت سيطرة الدولة وأن يكون الاقتصاد تبعا للتوجيه الذى تراه مع تنظيم الملكية وتوجيهها إلى خدمة الأغراض الاجتماعية .

لذلك عمدت هذه الدول إلى سياسة التأميم . واستعملت هذا الأسلوب إما حرصا على الاقتصاد القومى بسبب عجز الملكيه الخاصة عن تحقيق الصالح العام .

= فقد نص فى الماده ٥٥ على أن إنشاء النقابات حق مكفول وذلك على الوجه المبين فى القانون كما نص دستور سنة ١٩٦٤ فى الماده ٤١ على أن « إنشاء النقابات حق مكفول ، وللنقابات شخصية اعتبارية ، وذلك على الوجه المبين بالقانون » .

ولم يشر أى من الدستورين إلى حق الاضراب .

(١) ماده ٥٦ من الدستور المصرى سنة ١٩٧١ .

وإما منعاً للاحتكار الذى يحقق لأصحاب المشروع أرباحا تفوق الجهد المبذول لتحقيقها بدرجة كبيرة وبذلك يكون التأميم وسيلة لتحقيق التوزيع العادل للأعباء العامة وقد يكون التأميم أيضا لتوفير الموارد الكافية للدولة لقيامها بالإصلاحات اللازمة التى تعود على الأفراد بالرخاء ويستفيد من ذلك الأغلبية العظمى من الأفراد بعد أن كان ذلك مقصوراً على القلة من أصحاب المشروع .

أما الدول الاشتراكية فقد ألغت الملكية الفردية نهائياً بالنسبة لأدوات ووسائل الإنتاج واعتبرتها مملوكة للدولة ، ولم تسمح بالملكية الخاصة إلا بالنسبة لأدوات الاستهلاك وللصناعات الحرفية والزراعية الصغيرة .

والحقوق الاقتصادية فى صورتها الجديدة إنما تمثل فى حقيقتها قيوداً على الملكية وعلى التجارة والصناعة وذلك بتدخل الدولة فى هذا المجال .

ففى فرنسا بعد أن كان إعلان سنة ١٧٨٩ ينص على أن :

« الملكية باعتبارها حقا مقدساً غير جائز المساس به ولا يمكن أن يحرم أحد منه إلا إذ رأى المشرع أن ثمة ضرورة قصوى تقتضى ذلك أو بشرط أداء تعويض سابق وعادل »(١) .

ثم جاءت ديباجة دستور سنة ١٩٤٦ فنصت على أنه :

« يجب تأميم جميع الأموال والمشروعات التى لها صفة المرفق العام القومى أو التى تدار بطريق الاحتكار »(٢) .

أما الدستور السوفييتى فقد أرسى الأساس الاقتصادى للمجتمع بتقريره الملكية الاشتراكية لأدوات الانتاج ووسائله والقضاء على الاستغلال فبين أن صور الملكية الاشتراكية إما أن تتخذ شكل ملكية للدولة — أى للشعب كله — وإما أن تتخذ شكل ملكية تعاونية وزراعية مشتركة (ملكية المزارع المشتركة المنفصلة ، وملكية الجمعيات التعاونية)(٣) .

---

(١) مادة ١٧ من الاعلان الفرنسى .

(٢) من مقدمة دستور سنة ١٩٤٦ .

(٣) ماده ٥ من الدستور السوفييتى .

أما الملكية الخاصة فتتمثل فى المشروعات الاقتصادية الصغيرة الخاصة بالفلاحين القرويين وبالحرفيين بشرط أن يقوموا بالعمل فيها بأنفسهم ولا يستغلوا ولا يستعينوا بالآخرين(١)، وكذلك فى أموال الاستعمال والاستهلاك(٢).

كما نص الدستور السوفييتى على أن :

« كل مواطن فى الاتحاد السوفييتى مكلف بأن يدعم ويحافظ على الملكية الاجتماعية والاشتراكية دعامة النظام السوفييتى المقدسة التى لا تمس. مصدر الثروة والقوة للوطن مصدر حياة الرخاء والثقافة لجميع العاملين ».

« وأن الأشخاص الذين يعتدون على الملكية الاجتماعية والاشتراكية هم أعداء الشعب »(٣).

وهكذا يتدخل النظام الماركسى فى الشئون الاقتصادية فيقضى على الملكية الخاصة إلا فى الأمور التافهة، وذلك فى سبيل تحقيق المبدأ الذى يقول بأن « لكل فرد بحسب كفايته ولكل فرد بحسب عمله ».

وبذلك يكون توزيع الدخل القومى على أساس العمل وذلك فى حدود التخطيط الذى تضعه الدولة.

وفى جمهورية مصر العربية اتجه دستور سنة ١٩٥٦ إلى تحديد الحد الأقصى لملكية الأراضى الزراعية فنص على أن يعين القانون الحد الأقصى للملكية الزراعية بما لا يسمح بقيام الإقطاع(٤) ويحدد القانون(٥) وسائل حماية الملكية الزراعية(٦).

---

(١) ماده ٩ من الدستور السوفييتى.

(٢) ماده ١٠ من الدستور السوفييتى.

(٣) ماده ١٣١ من الدستور السوفييتى.

(٤) الماده ١٢ من الدستور.

(٥) حدد القانون فى آخر تعديلاته الحد الأقصى للملكية الزراعية بمائة فدان للفرد الواحد على ألا يزيد ما تملكه الأسره عن مائتى فدان.

(٦) الماده ١٣ من الدستور.

ووردت نفس الأحكام فى دستور سنة ١٩٦٤(١)

وقد أكد دستور سنة ١٩٧١ نفس الأحكام فى مادة واحده فنص على أن :

« يعين القانون الحد الأقصى للملكية الزراعية بما يضمن حماية الفلاح والعامل الزراعى من الاستغلال وبما يؤكد سلطة تحالف قوى الشعب العاملة على مستوى القرية »(٢) .

أما بالنسبة للمشروعات الصناعية والتجارية فقد نصت دساتير ١٩٦٤، ١٩٧١ على أن الملكية ثلاثة أنواع : ملكية الدولة والملكية التعاونية والملكية الخاصة(٣) .

هذا وقد تضمن دستور اتحاد الجمهوريات العربية الصادر سنة ١٩٧١ نصا مقتضاه أن تلتزم كل جمهورية من جمهوريات الاتحاد بألا يتعارض دستورها مع هذا الدستور(٤)

وبأن تكفل دساتير الجمهوريات وقوانينها كحد أدنى المبادىء والحقوق الآتية(٥) .

— حق العمل

---

(١) المادة ١٧ من الدستور .

(٢) المادة ٣٧ من الدستور .

(٣) المادة ١٣ من دستور ١٩٦٤ ، ٢٩ من دستور سنة ١٩٧١ وقد فسر الدستور أنواع الملكية فقرر أن ملكية الدولة هى ملكية الشعب وتتأكد بالدعم المستمر للقطاع العام (مادة ٣٠) وأن الملكية التعاونية هى ملكية الجمعيات التعاونية ويكفل القانون رعايتها ويضمن لها الإدارة الذاتية (مادة ٣١) أما الملكية الخاصة فتتمثل فى رأس المال غير المستغل وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى إطار خطة التنمية دون انحراف أو استغلال ولا يجوز أن تتعارض فى طرف استخدامها مع الخير العام للشعب (مادة ٣٢) .

(٤) مادة ١١ من الدستور الاتحادى .

(٥) مادة ١٢ من الدستور الاتحادى

— حق التعليم

— الحق فى الضمان الاجتماعى والتأمينات الاجتماعية

— الحق فى الرعاية الصحية

— حماية الطفولة والأمومة والأسرة

وبذلك تكون هذه الحقوق الواردة فى الدستور الاتحادى قيداً على حرية الدولة بحيث لايجوز لها إهمالها أو إهدارها .

المبحث الثالث

تقييم الحقوق الاجتماعية والاقتصادية

رأينا أن دول المذهب الفردى اتجهت إلى تقرير الحقوق الاجتماعية مجاراة للمذهب الاشتراكى الذى سادت مفاهيمه كثيراً من الدول

وإذا كانت الحريات التقليدية ذات مضمون سلبى إذ لاترتب على الدولة إلا التزاما بامتناع عن عمل تاركة نشاط الأفراد دون تدخل إلا فيما يمس حقوق الآخرين أو حرياتهم .

فإن الحقوق الاجتماعية — على عكس ذلك — تقتضى منها إلتزاما بعمل .

وفى رأينا أنه رغم النص فى دساتير الدول على هذه الحقوق وكفالة الدولة لها فإنها لاتعدو أن تكون إلتزامات سياسية وليست قانونية . فلا يستطيع الفرد مثلا أن يقاضى الدولة لإلزامها بتحقيق خدمة صحية له أو ضمانا اجتماعيا . وذلك لما هو معروف من أن القضاء لايختص بإلزام جهة الإدارة بالقيام بعمل كما لايحق له أيضا أن يحل محل الإدارة فى تنفيذ مالم تقم بأدائه(١)

(١) الا أنه إذا صدر قانون أو لائحة أو قرار إدارى يخالف أو يتنكر للمبادىء التى نص عليها الدستور بشأن الحقوق الاجتماعية وكفالتها فإن هذه القوانين واللوائح والقرارات لا تكون بمنجاة من الطعن فيها لعدم الدستورية اذ لا يجوز لقاعدة أدنى أن تخالف قاعدة أسمى منها وذلك إعمالا لقاعدة المشروعية . ذلك أن رقابة دستورية القوانين تستهدف صون الدستور وحمايته من الخروج على أحكامه باعتباره القانون الأساسى الأعلى الذى يرسى الأصول

ذلك فى حين أن الأفراد يستطيعون مقاضاه الإدارة لإخلالها بالحقوق والحريات التقليدية والمطالبة برفع اعتدائها على هذه الحريات والتعويض عن الضرر الذى لحقهم من جراء هذا الاعتداء .

كما أن الدولة بتقريرها الحقوق الاجتماعية فى دساتيرها ، لاتستطيع-فى غالب الأحيان — أن توفر الإمكانيات المالية فى ميزانيتها لوضع هذه الحقوق موضع التنفيذ مما يترتب عليه بقاؤها نصوصا فى الدستور غير قابلة للتنفيذ ، كما تجد الدولة نفسها فى حاجة لزيادة مواردها المالية لتحقيق ماورد فى دستورها فتلجأ إلى رفع الضرائب مما يشعر معه المواطنون بزيادة الأعباء المالية عليهم .

أما فى دول النظام الاشتراكى التى تعتمد أساسا على التصوير المادى للحقوق

= والقواعد التى يقوم عليها نظام الحكم . ورقابة دستورية القوانين تستتبع رقابة التشريعات بكافة أنواعها أصلية وفرعية .

وإلى ذلك تشير المحكمة العليا فى مصر بقولها « لما كان هذا الهدف (رقابة دستورية القوانين) لا يتحقق على الوجه الذى يعنيه المشرع فى المادة الرابعة من قانون إنشاء المحكمة العليا وفى مذكرته الإيضاحية إلا إذا انبسطت رقابة المحكمة على التشريعات كافة على اختلاف أنواعها ومراتبها سواء أكانت تشريعات أصلية صادرة من الهيئة التشريعية أو كانت تشريعات فرعية صادرة من السلطة التنفيذية فى حدود اختصاصها الدستورى ذلك أن هذه المظنة أقوى فى التشريعات الفرعية منها فى التشريعات الأصلية التى يتوافر لها من الدراسة والبحث والتمحيص فى جميع مراحل إعدادها ما لا يتوافر للتشريعات الفرعية التى تمثل الكثرة بين التشريعات كما أن منها ما يمس حرية المواطنين وأمورهم اليومية مثل لوائح الضبط يؤيد هذا النظر أن التشريعات الفرعية كاللوائح تعتبر قوانين من حيث الموضوع وإن لم تعتبر كذلك من حيث الشكل لصدورها من السلطة التنفيذية . وهذه الوسيلة أكثر ملاءمة لمقتضيات أعمال السلطة التنفيذية وتطورها المستمر . ولو انحسرت ولاية المحكمة عن رقابة التشريعات الفرعية لعاد أمرها كما كان إلى المحاكم تقضى فى الدعوى التى تقدم إليها بعدم دستوريتها بأحكام قاصرة غير ملزمة يناقض بعضها بعضاً وأهدرت الحكمة التى تغياها المشرع بإنشاء المحكمة العليا والتى أفصحت عنها المذكرة الإيضاحية لقانون إنشائها كى تحمل دون سواها رسالة الفصل فى دستورية القوانين » (الدعوى رقم ٤ لسنة ١ ق دستورية فى ٣ / ٧ / ١٩٧١) هذا وينطبق نص الحكم فيما لو خالف قانون أو لائحة أو قرار نصاً وارداً فى الدستور الاتحادى باعتباره فى وضع أسمى من الدستور المحلى .

والحريات فإنها حين تضع هذه الحقوق موضع التنفيذ تتجاهل تماما الحريات والحقوق الأساسية التي نص عليها المذهب الفردي كالحرية السياسية وحرية الرأى وحرية التملك وحرية الفكر وحرية العقيدة . وهى حريات عزيزة على النفس لايمكن الاستغناء عنها ولو كان ذلك فى سبيل التمتع بالحقوق المادية التي يكفلها النظام الاشتراكى .

فالإنسان ينشد العدالة والحرية ، وقد يحس المرء لحرمانه منها بمرارة تفوق ما يقاسيه من أى مشقة مادية .

وهو لايرغب فى أن يستبد به تحت ستار الحماية ، ولا أن يخدع فى الحصول على نصيبه من الرخاء ، ولا أن تسكره الدعاية تحت اسم الثقافة والترفيه . كما يجب ألا يهمل أو يعامل كشخص لايؤبه لآرائه فى سبيل حفظ النظام ورفع مستوى المعيشة(١) .

وفضلا عن ذلك فإن الحقوق الاجتماعية مكفولة فقط لأفراد الطبقة العاملة إذ لا يجوز لمن ينتقدون النظام الاشتراكى أن يتمتعوا بالحريات والحقوق الواردة فى الدستور(٢) .

أما كفالة حق تكوين النقابات وكذلك حق العمال فى الاجتماع والمناقشة ، وإبداء الرأى وإصدار الصحف ، إنما تكون لغرض واحد هو تثبيت النظام الاشتراكى ووفقاً لمصالح الطبقة العاملة .

وإذا ما رجعنا إلى التطبيق العملى للحريات نجد أن حرية الرأى فى النظام السوفييتى مقيدة بقيود غير واضحة المعالم إذ يحدها سلطان مطلق يزاوله الحزب الشيوعى من ناحية والبوليس السرى من ناحية أخرى(٣) .

كما أن عدم احترام المشروعية فى النظام السوفييتى لا يدع سبيلا لضمان الحريات من أى نوع وفى أى شكل

---

(١) ميشيل ستيوارت . نظم الحكم الحديثة من سلسلة الألف كتاب رقم (٤٢٢) ترجمة أحمد كامل ومراجعة الأستاذ العميد الدكتور سليمان الطماوى ص ٤٠٣

(٢) د. عبد الحميد متولى المرجع السابق ص ٤٤٦ .

(٣) د. عبدالحميد متولى . المرجع السابق ص ٤٤٦ .

وذلك فضلا عن أن الماركسية قد ركزت اهتمامها على رفع مستوى المعيشة والعدالة الاقتصادية للأفراد . وفى سبيل ذلك ألغت الحريات الاقتصادية معتقدة أنها بذلك تحل المسائل على صورة صحيحة ولكن الحقيقة أن الحرية أغلى وأثمن من كل ذلك .

وهكذا نرى أن الحرية فى كلا المذهبين هى حرية غير كاملة وتفتقر إلى الضمانات مما يكون معه المجتمع فى حاجة إلى نظام آخر يكفل له حرية حقيقية ورفاهية وسعادة .

بسم الله الرحمن الرحيم

القسم الثانى

الحريات العامة فى الفكر والنظام الإسلامى

نخصص هذا القسم للفكر الإسلامى وما يشمله من نظريات فقهية فى موضوع الحريات العامة وتقريرها ومعالجتها والأسس التى تقوم عليها وذلك فى باب مستقل .

ثم نتحدث فى باب آخر عن تقسيمات الحريات والحقوق العامة ومدى استيعاب النظام الإسلامى لها وتطبيقاتها والقيود الواردة عليها مع إجراء المقارنات بينها وبين مثيلاتها فى النظم المعاصرة فى الحدود اللازمة .

الباب الأول

نظام الحكم في ضوء الفكر الإسلامي

نتحدث فى هذا الباب عن طبيعة النظام الإسلامى فنوضح معنى الإسلام وحقيقته وشموله لأمور الدين وشئون الدنيا .

ثم نفصل المبادىء المتعلقة بشئون الحكم وتقسيماتها من كلية وفرعية .

ثم نعرض النظام السياسى فى الإسلام وأدلة قيامه ، وبعد ذلك نتحدث عن أصول الحرية فى الإسلام ووسيلته فى تقرير هذه الحقوق .

وأخيراً نعرض فلسفة الحرية فى الإسلام .

تمهيد

طبيعة الإسلام

الإسلام لغة مصدر أسلم وهو يأتى بمعنى خضع واستسلم وبمعنى أدى يقال أسلمت الشيء إلى فلان إذا أديته إليه ، وبمعنى دخل فى السلم وهو الصلح والسلام وتسمية دين الحق إسلاماً يناسب كل معنى من معانى الكلمة فى اللغة(١) .

فالإسلام معنى : هو التسليم لله وتفويض الأمر كله إليه وهو أيضاً : الاستسلام والانقياد لجلال الله وعظمته(٢) .

وحقيقة الإسلام : إخلاص الدين لله(٣) ، فلا معبود سواه .

ومفهوم ذلك : تخليص القلب من أدران الشرك فى الظاهر والباطن « يعبدوننى لا يشركون بى شيئاً »(٤) ، وتحرير النفس من الرياء وممالأة الناس « إن الحكم إلا لله »(٥) .

وبذلك تتحرر النفس من كل خوف ، وتسمو على كل شرك فيصبح الناس أحراراً متساوين ، سواسية كأسنان المشط . إذ جاء الإسلام ثورة على الشرك والإلحاد كما أنه ثورة الإنسان على العبودية والطغيان .

فالحرية والمساواة ، نتيجتان متلازمتان لاعتناق الإسلام . كما أكد الإسلام الصلة المباشرة بين العبد وربه ، فلا وساطة ولا كهانة .

بذلك حقق للإنسان إرادة حرة طليقة ، لا تتبع إرادة غيره من شفعاء

---

(١) تفسير المنار جـ ٣ ص ٢١١ (ط الشعب) .

(٢) الإمام أبو حنيفة النعمان المتوفى سنة ١٥٠ هـ — ٧٦٠ م من الفقه الأكبر ص ١٠

(٣) الغزالى المتوفى سنة ٥٠٥هـ — ١١١١م إحياء علوم الدين جـ ١ ، كتاب العقائد ص ١٥٤ (ط الشعب) .

(٤) سورة النور : آية ٥٥

(٥) سورة يوسف : آية ٤٠

ووسطاء . دعوة داوية إلى التحرر واستقلال الإرادة وحرية الرأى والفكر .

وقد جاء الإسلام جامعاً لكل شىء من شئون الدنيا والآخرة وذلك لقول الله تعالى :

« ونزلنا عليك الكتاب تبياناً لكل شىء »(١).

وقول النبى صلى الله عليه وسلم :

« تركت فيكم ما إن اعتصمتم به فلن تضلوا أبداً أمراً بيناً . كتاب الله وسنة نبيه »(٢) .

وفى ذلك ما يوضح أن الإسلام جاء نظاماً وحكما كما أنه عقيدة وعبادة . وهناك شبه إجماع بين علماء الإسلام بل وبين المستشرقين الذين درسوا الإسلام وفقهوه على أن الإسلام يتضمن نظاماً كاملا للحكم نظم شئون الحياة من سياسية واجتماعية وتشريعية واقتصادية كما بين أصول المعاملات والعلاقات بين الأفراد وبين الدول . ولم يشذ من هؤلاء العلماء إلا نفر يسير لا يعتد بقولهم ولا يؤبه لرأيهم(٣) .

فيقول الأستاذ الإمام الشيخ محمد عبده(٤) :

« الإسلام دين هداية وسياسة وحكم ، لأن ما جاء به من إصلاح البشر فى جميع شئونهم الدينية ، ومصالحهم الاجتماعية والقضائية يتوقف على السيادة والقوة ، والحكم بالعدل ، وإقامة الحق ، والاستعداد لحماية الدين والدولة ، فهو لم يأت محدداً

---

(١) سورة النحل آية ٨٩

(٢) السيرة لابن هشام المتوفى سنة ٢١٣ هـ سنة ٨٢٨ م ج ٤ ص ٦٠٤ (الحلبى) .

(٣) من الذين أنكروا على الإسلام صفته السياسية . الشيخ على عبد الرازق حيث يقول فى كتابه (الإسلام وأصول الحكم ص ٧٦ وما بعدها) الإسلام دعوة دينية إلى الله تعالى ، ومذهب من مذاهب الإصلاح أما النظام السياسى وأنظمة الحكم فللناس أن يضعوا أسسها وقواعدها طبقاً لما تمليه عليهم حاجتهم إليها .

انظر الرد عليه . الشيخ محمد بخيت المطيعى فى كتابه (حقيقة الإسلام وأصول الحكم سنة ١٣٤٤ هـ) . والشيخ أحمد هريدى فى نظام الحكم فى الإسلام محاضرات لطلبة الدكتوراه بكلية الحقوق جامعة القاهرة سنة ١٩٦٨ ص ٤٢ وما بعدها .

(٤) الامام الشيخ محمد عبده تفسير المنار ج ١١ ص ٢٦٤ رواية السيد محمد رشيد رضا .

طقوساً تنظم العبادات وعلاقة الإنسان بربه فقط . أو نظاما مبيناً لقواعد الأخلاق والسلوك لحسب كما جاءت شرائع أخرى سابقة » .

ويقول الدكتور عبد الرحمن تاج(١) :

« شريعة الإسلام هى شريعة الخلود ، باقية ما بقيت الدنيا ، لا يطرأ عليها نسخ ولا تغيير . وإذا كان الأمر كذلك وجب أن تكون وافية بجميع الأحكام والقوانين التى تحتاج إليها الأمم فى تدبير شئونها ، وتنظيم حياتها ، صالحة لمسايرة هذه الحياة فى جميع تطوراتها ومراحل تقدمها ورقيها ، تزودها فى كل عصر وفى كل جيل بما يكفل لها السعادة ويسبغ عليها السلام والأمن » .

أما الماوردى(٢) فيشير إلى ضرورة قيام الحكم فى الدولة الإسلامية بقوله :

« الإمامة موضوعة لخلافة النبوة فى حراسة الدين وسياسة الدنيا » .

ويؤكد هذا المعنى العلامة ابن خلدون بقوله(٣) :

« الخلافة هى رياسة عامة فى أمور الدين والدنيا وبأنها خلافة الرسول فى إقامة الدين وحفظ حوزة الملة بحيث يجب اتباع الخليفة على كافة الأمة » .

ويقول الأستاذ الشيخ أحمد هريدى(٤) :

« جاء الإسلام للناس بأحكام وتشريعات تنظم شئونهم وأمورهم فى كل جوانب الحياة على اختلاف الظروف والأحوال والبيئات والأزمان » .

ويقول الدكتور محمد ضياء الدين الريس(٥) :

---

(١) الدكتور عبد الرحمن تاج — السياسية الشرعية والفقه الاسلامى سنة ١٩٥٢ صفحة ٤٦

(٢) الأحكام السلطانية للماوردى ص ٥

(٣) المقدمة لابن خلدون ص ١١٥

(٤) الأستاذ الشيخ أحمد هريدى . نظام الحكم فى الاسلام سنة ١٩٦٧ — ١٩٦٨ ص ٤٨ انظر من هذا الرأى : د. محمد مظلوم الشامى — الحرية السياسية فى الاسلام ١٩٦٥ باريس ص ٢

(٥) الدكتور محمد ضياء الدين الريس . النظريات السياسية الاسلامية سنه ١٩٦٧ ص ١٦ .

« لم يعد هناك شك فى أن النظام الذى أقامه رسول الله صلى الله عليه وسلم والمؤمنون معه بالمدينة ، إذا نظر إليه من وجهة مظهره العملى وقيس بمقاييس السياسة فى العصر الحديث يمكن أن يوصف بأنه سياسى بكل ما تؤديه هذه الكلمة من معنى ، وهذا لا يمنع أنه يوصف فى نفس الوقت بأنه دينى إذا كانت وجهة الاعتبار هى النظر إلى أهدافه ودوافعه والأساس المعنوى الذى يرتكز عليه » .

كما نجد فى أقوال المنصفين من المستشرقين ما يؤيد شمول الإسلام لشئون الحكم(١) .

فيقول فيتز جيرالد(٢) :

« ليس الإسلام ديناً فحسب ، ولكنه نظام سياسى أيضاً » .

ويقول الأستاذ نالينو(٣) :

« لقد أسس محمد فى وقت واحد ديناً ودولة وكانت حدودهما متطابقة طوال حياته » .

ويرى الدكتور شاخت(٤) :

« إن الإسلام أكثر من دين ، إنه يمثل أيضاً نظريات قانونية وسياسية ، وجملة القول أنه نظام كامل من الثقافة يشمل الدين والدولة معاً » .

ويقرر الأستاذ ستروتمان(٥) :

«إن الإسلام ظاهرة دينية سياسية إذ أن مؤسسه كان نبياً حكيما ورجل دولة»

---

(١) انظر فى ذلك Milliot حيث يقرر أن الاسلام ليس ديناً للعبادة فقط ولكنه يتضمن ثقافة أى حضارة بمعناها الحديث نلمس فيها نظماً قانونية أصيلة La Conception de l'Etat et de L'ordre Légal Dans l'Islam. Paris 1949 P 597

(٢) Mohammedan Law Ch 1 P. 1

(٣) The Caliphate p. 198,

(٤) Encyclopaedia of social sciences Vol. VIII p, 333

(٥) The Encylopaedia of Islam IV. p.350.

ومن أقوال الأستاذ ماكدونالد(١) :

« هنا أى فى المدينة تكونت الدولة الإسلامية الأولى ووضعت المبادىء الأساسية للقانون الإسلامى » .

ويقول السير توماس آرنولد(٢) :

« كان النبي فى نفس الوقت رئيساً للدين ورئيساً للدولة »

أما الأستاذ جيب(٣) فيقول :

« عندئذ صار واضحاً أن الإسلام لم يكن مجرد عقائد دينية فردية وإنما استوجب إقامة مجتمع مستقل له أسلوبه المعين فى الحكم وله قوانينه وأنظمته الخاصة » .

حتى المستشرق جولد تسيهر(٤) الذى يعرف عنه عداؤه للإسلام يقول :

« إنه فى المدينة فقط ظهر الإسلام نظاماً له طابع خاص » .

ولقد نشأ هذا التوافق بين علماء المسلمين والمستشرقين بعد الدراسة المستفيضة للإسلام فى مصادره الأولى مما نتوجه بقول الله تعالى :

« وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم »(٥) .

وقول النبي الكريم :

« إذا كنتم ثلاثة فى سفر فأمروا أحدكم »(٦) .

وفى ذلك الدليل الساطع على أن الإسلام جاء نظاماً للحكم ، كما أنه يوجب تنصيب حاكم للمجتمع الإسلامى وبذلك تكون الدولة أمراً واقعاً فى الإسلام .

---

(١) Devclopement of Muslim theology jurisprudence and constitutional law.

(٢) The Calipnate Oxford 1934 p. 3

(٣) Mohammedanism 1949 p. 3.

(٤) Le dogme et la loi de l'Islam Paris 1930 p. 17.

انظر أيضا . الدكتور محمد ضياء الدين الريس النظريات السياسية الإسلامية سنة ١٩٦٧ ص ١٧ — ١٨

(٥) سورة المائدة : آية ٥٠

(٦) ابن تيمية الحسبة فى الإسلام ص ٥ محمد بن الحسن — شرح السير الكبير ح ١ ص ٤٧ رواه أبو داود فى سننه .

الفصل الأول

النظام الاسلامى

النظام الإسلامى : هو مجموع الأصول والمبادىء الكلية التى فرضها القرآن وقررتها السنة فى تنظيم شئون الحكم ، تلك الأصول والمبادىء التى طبقت فى صدر الإسلام تطبيقاً واقعياً مستقيماً(١) .

فإذا ما تحدثنا عن النظام الإسلامى بهذا المعنى ، فإنما نقصد به ما جاء فى الكتاب الكريم وما صح فى السنة المطهرة قولا وفعلا وتقريراً ، ثم ما طبقه الخلفاء الراشدون فى صدر الإسلام إذ تمسكوا فى إدارتهم لشئون الدولة بتطبيق تعاليم الإسلام الكلية فى شتى نواحى الحياة على النحو الذى يلائم احتياجات العصر ويحقق الخير والصلاح .

تلك هى المنابع الأصلية والمصادر الأولى للنظام الإسلامى ، ولما كان الإسلام قد جاء نظاماً دائماً منذ بعث به النبى حتى تقوم الساعة ، فلم يكن منطقياً أن يتناول تنظيماً مفصلا لكل مبادىء الحكم ، وإلا ما كان هناك مجال لمسايرة التطور فى أحوال الناس والتغير فى الظروف والاختلاف فى العادات .

لذلك وضع الكتاب والسنة المبادىء الكلية لنظام الدولة الإسلامى ، تاركين الفروع والتفاصيل لاجتهاد العلماء تبعاً لظروف كل عصر وعرف كل أمة ، درءاً للمشقة على الناس وتلافياً لجمود القواعد وتخلف المسلمين عن ركب الحضارة فى كل زمان وفى كل مكان .

ومن المبادىء الكلية التى جاء بها الإسلام نذكر على سبيل المثال ما يأتى :

---

(١) د. محمد عبدالله العربى. نظام الحكم فى الإسلام سنة ١٩٦٨ ص ٢٣ دار الفكر بيروت انظر كذلك : نظام الحكم فى الإسلام . الأستاذ الشيخ أحمد هريدى . مذكرات لقسم الدكتوراه بجامعة القاهرة سنة ١٩٦٨ ص ٤٥
وكذلك نظام الحكم الإسلامى للدكتور محمود حلمى سنة ١٩٧٠ ص ٦

مبدأ العدل :

جاء مبدأ عاماً مجرداً ، فهو من الأصول الكلية التى تطبقها كل حكومة إسلامية فى مجتمعها ، فلا تختص به طائفة دون غيرها ، ولا ينفذ فى بلد دون آخر ، بل يستوى فيه المسلم وغير المسلم ، والذكر والأنثى ، والأبيض والأسود ، والصديق والعدو يقول تعالى « وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل »(١) « ولا يجرمنكم شنآن قوم على ألا تعدلوا اعدلوا هو أقرب للتقوى »(٢) .

أما طريقة تنفيذ هذه العدالة ، وتنظيم القضاء وتحديد درجات التقاضى ، وتقرير الفصل بين القضاء والإدارة ، فهذا مايختص به أولو الأمر فى كل بلد طبقاً لأعرافهم وحاجاتهم ومصالحهم .

ومبدأ المساواة:

قرره الإسلام عاماً مطلقاً مجرداً يطبق على المستوى الإنسانى كله ، بلا تمييز بسبب جنس أو لون أو دين أو عقيدة ، فيقول الله تعالى : « يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا إن أكرمكم عند الله أتقاكم »(٣) يا أيها الناس اتقوا ربكم الذى خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالا كثيراً ونساءاً واتقوا الله الذى تساءلون به والأرحام إن الله كان عليكم رقيبا »(٤) .

ومبدأ الشورى :

شرعه الإسلام ، فوصف الله تعالى المؤمنين بقوله : « وأمرهم شورى بينهم »(٥) .

كما أمر نبيه بذلك فقال جل شأنه

---

(١) سورة النساء : آية ٥٨ .

(٢) سورة المائدة : آية ٨ .

(٣) سورة الحجرات : آية ١٣

(٤) سورة النساء : آية ١

(٥) سورة الشورى : آية ٣٨ .

«فبما رحمة من الله لنت لهم ولو كنت فظاً غليظ القلب لانفضوا من حولك فاعف عنهم واستغفر لهم وشاورهم فى الأمر فإذا عزمت فتوكل على الله»(١) .

ثم ترك القرآن طريقة تنفيذ الشورى يقررها أهل كل بلد وكل أمة بالطريقة التى تصلح لها .

فقد تكون الشورى ديمقراطية مباشرة ، أو عن طريق نواب الأمة ، وكيفية اختيار هؤلاء النواب ، وهل يكون ذلك بالانتخاب المباشر أو يختارون ممن تتوافر فيهم شروط علمية معينة أو صفات خلقية ؟ كل ذلك متروك لأولى الأمر فى الأمة يقررونه طبقاً لما فيه مصلحتهم .

وقد أشار القرآن إلى هيئة — أولى الأمر — وهم قادة الرأى ، وأئمة الفكر الذين ترجع إليهم الأمة فى شئونها التشريعية أو التنظيمية ، حين يدعو الأمر إلى التمحيص والبحث والاجتهاد ، وأوجب القرآن على الناس الطاعة لهم ، فقال تعالى :

«يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم فإن تنازعتم فى شىء فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ذلك خير وأحسن تأويلا»(٢) .

«وإذا جاءهم أمر من الأمن أو الخوف أذاعوا به . ولو ردوه إلى الرسول وإلى أولى الأمر منهم لعلمه الذين يستنبطونه منهم(٣)» .

ثم ترك إلى الأمة وفقهائها تحديد هذه الهيئة وشروط تشكيلها واجتماعاتها وعلاقاتها بأجهزة الدولة .

فإذا ما نظرنا إلى نوع آخر من الأحكام وهو : أحكام المعاملات ، وجدنا أن الإسلام راعى إمكان إدراك العقول لوجه المصلحة ووجه الضرر فيها ، وأنها قابلة للتغيير والتبديل طبقا لظروف الناس وتغير أعرافهم ، واختلاف المكان وتتابع الزمان .

(١) سورة آل عمران : آية ١٥٩ .
(٢) سورة النساء : آية ٥٩
(٣) سورة النساء : آية ٨٣ .

لذلك اكتفى الإسلام بتحديد القاعدة الكلية ، ثم ترك لأصحاب الشأن تعيين طرق تنفيذ هذه المعاملات وشروطها ، إعمالا لمبدأ حرية الإرادة ، واحتراما للعقل البشرى ، وإطلاقا لحرية البحث والاجتهاد لاكتشاف الاصلح ، على أن يكون كل ذلك فى حدود النصوص التى جاءت بها الشريعة ، ومن ذلك قوله تعالى :

« يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود »(١) وينهى النبى عليه السلام عن بيع الغرر ، وعن الغبن والاحتكار ، منعاً للاستغلال ومراعاة لمصالح الناس ، ومن ذلك قوله عليه الصلاة والسلام :

« لا يبع أحدكم على بيع أخيه »(٢) وقوله : « من احتكر طعاما أربعين يوما برئت منه ذمة الله ورسوله »(٣) .

وفيما دون ذلك ، يكون للأفراد أن يحددوا شروط المعاملات وطرق تنفيذ العقود ، فالمسلمون عند شروطهم ، إلا شرطا حرم حلالا أو أحل حراماً .

تلك أمثلة الأمور التى عالجها الإسلام بأحكام كلية ، تاركا التفاصيل إلى اجتهاد أولى الأمر وأصحاب الرأى فى الأمة الإسلامية ، يقررونها حسبما تمليه عليهم مصالحهم ومدنياتهم وأعرافهم وظروفهم .

ولا يفوتنا ملاحظة ان تنظيم المسلمين لشئونهم وأمورهم فى جوانب الحياة مقصور على الأحكام الخاصة بنظام الحياة والمعاملات ، أما ما جاء به الإسلام فى مجال العبادات والعقائد والتكاليف الشرعية فهو مما يخرج عن هذا النطاق ، إذ أن العقل لا يستطيع إدراك المصلحة فى تقريرها ، كما أنها أمور ثابتة لا تتغير ولا تتبدل بتغير الزمان أو المكان أو باختلاف الأمة(٤) .

لذلك جاء الإسلام فى هذه الأمور بنصوص وافية وأحكام محددة وواضحة ، لا لبس فيها ولا غموض ولا إبهام .

---

(١) سورة المائدة : آية ١

(٢) الإمام البخارى المتوفى سنة ٢٥٦ هـ - ٨٦٩ م كتاب البيوع باب ٥٨ - مسلم كتاب البيوع حديث ٧ ، ١٢ .

(٣) الإمام مسلم . المتوفى سنة ٢٦١ هـ - ٨٧٤ م . صحيح مسلم المجلد الرابع ص ١٢٦ .

(٤) الشيخ أحمد هريدى . المرجع السابق ص ٤٨

فقد أوجب القرآن الصلاة وأركانها ، وتولت السنة تحديد سنتها ومواقيتها وطريقة أدائها بما لا يدع مجالا لزيادة أو نقصان.

وشرع القرآن الزكاة ، وحددت السنة مقاديرها تحديداً قاطعاً لا تغيير فيه ولا تبديل .

ومثل ذلك ما جاء فى نظام المواريث .

وكذلك فعل الإسلام عند تقريره للفرائض والتكاليف الشرعية كالصيام والحج، فقد حددت النصوص القطعية — سواء أكانت قرآناً أو سنة — تفاصيل هذه الفرائض والتكاليف بحيث لا يجوز التغيير فيها مهما طال الزمان .

والدين الإسلامى على هذا التصور — وقد جاء لإصلاح البشر فى جميع شئونهم التى ذكرناها من مالية وعقائدية واقتصادية واجتماعية وأخلاقية - لا يتأتى له تنفيذ هذا الإصلاح إلا إذا اجتمع له من أسباب القوة ووسائل الحكم والسيادة ما يحقق به هذا الإصلاح وإقامة هذا الحق . فهل تجمعت للإسلام خصائص القوة والحكم والسيادة ؟

المعروف فى الفقه الدستورى : أن شرائط قيام الدولة ثلاثة : إقليم محدد بأرضه ومائه وجوه ، وشعب متميز يقيم على هذا الإقليم ، وسلطة للحكم تكون لها السيادة(١) ، فهل جاء الإسلام بنظام للحكم حدد السلطات ونظم طرق ممارسة السلطة ؟

لقد كان النبى صلى الله عليه وسلم — إلى جانب أنه نبى الأمة — حاكما بمعنى الكلمة(٢) يدير شئون الدولة ويقود الجيوش للقتال ، ويحكم بين الناس فى قضاياهم .

ولم يكن النبى يحكم إلا بما رسمه الله فى كتابه تنفيذاً لقوله تعالى : (وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم)(٣) .

---

(١) يرجع إلى مؤلفات القانون الدستورى والقانون الدولى فى تعريف الدولة .

(٢) د. السنهورى . الخلافة رسالة الدكتوراه بالفرنسية بجامعة باريس سنة ١٩٢٦ ص ٢٦٧ — ٢٦٨ .

(٣) سورة المائدة : آية ٤٩ .

ثم كان يوضح بسنته القولية والفعلية والتقريرية ما جاء مجملا فى القرآن .

وبعد وفاته صلى الله عليه وسلم اجتمع المهاجرون والأنصار فى سقيفة بنى ساعدة لاختيار خليفة لرسول الله بعد أن اجتمع أمرهم على وجوب الخلافة ، حفظاً لأمر الدولة وذوداً عن العقيدة ، واستمر الأمر على هذا المنوال كلما مات خليفة اختار المسلمون خليفة آخر .

ونظم الإسلام شئون الحكم : فجعل الحكم للأمة ، واختار له نظام الشورى وجعل للأمة حق تولية الخليفة وحق عزله(١) .

والخليفة : هو الذى يتولى الحكم وهو يمثل السلطة التنفيذية بفروعها الداخلية والقتالية والخارجية(٢) .

وأولو الأمر : هم الذين يمثلون السلطة التشريعية(٣) ، ويصفهم القرآن بقوله : « وإذا جاءهم أمر من الأمن أو الخوف أذاعوا به ولو ردوه إلى الرسول وإلى أولى الأمر منهم لعلمه الذين يستنبطونه منهم »(٤) .

ومن خلف هؤلاء جميعاً ، الأمة الإسلامية ، وهى صاحبة السلطة الحقيقة(٥) ، تتولى تنصيب الخليفة كما تتولى عزله إذا فقد شرطاً من شروط الولاية وفى ذلك يقول الخليفة الأول أبو بكر : « أطيعونى ما أطعت الله فيكم ، فإن عصيت فلا طاعة لى عليكم »(٦) ويقول الخليفة الثانى عمر بن الخطاب : « من رأى منكم فى إعوجاجاً فليقومه » فيقول له فرد من المسلمين : والله لو وجدنا فيك إعوجاجاً لقومناه بحد سيوفنا — فيقره عمر على ذلك بقوله : « الحمد لله الذى وجد فى أمة عمر من يقوم إعوجاج عمر بحد السيف(٧) .

---

(١) الشيخ محمد عبده . تفسير المنار . رواية السيد محمد رشيد رضا ج ١١ ص٢٦٤ .

(٢) الماوردى المتوفى سنة ٤٥٠ هـ - سنة ١٠٥٨ م . الأحكام السلطانية ص ٥ .

(٣) الشيخ محمد عبده . المرجع السابق ص ٢٦٥ — الشيخ أحمد هريدى . المرجع السابق ص ٤٨ — ٤٩ .

(٤) سورة النساء : آية ٨٣

(٥) الامام الشيخ محمد عبده . تفسير المنار ج ١١ ص ٢٩٥

(٦) ابن قتيبة المتوفى سنة ٩٧٠هـ-١٥٦٢م . الامامة السياسية سنة ١٩٠٤ ج١ ص٢٧

(٧) حياة محمد الدكتور محمد حسين هيكل ص ٤٨٤ ،

د . محمد عبد الله العربى . نظام الحكم فى الاسلام ص ٨١ .

وفوق هؤلاء وأولئك ، صاحب السيادة وهو الله تبارك وتعالى ، فإنه وإن كانت السلطة للأمة فإن السيادة لله وحده خالق الكون ، ولا يجوز للأمة أن تشرع بغير ما أنزل الله(١) : « قل اللهم مالك الملك تؤتى الملك من تشاء وتنزع الملك ممن تشاء وتعز من تشاء وتذل من تشاء بيدك الخير إنك على كل شيء قدير »(٢). « وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم »(٣) .

وكما عنى الإسلام بتقرير العلاقة بين السلطات بعضها ببعض ، فإنه كذلك حدد الروابط بين الأفراد والسلطات ، وبين الأفراد بعضهم ببعض ، وأحاط بما يلزم لحفظ المقاصد التى لم تأت الشرائع السماوية ولم تنشأ القـــوانين إلا لصيانتها والمحافظة عليها .

وفى سبيل ذلك دعا القرآن الكريم المجتمع بقوله « ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحون »(٤) .

لذلك قرر الإسلام إقامة هيئة أو هيئات فى المجتمع الإسلامى تكون مهمتها تحقيق هذه الأغراض الثلاث ، وهى وظائف تقوم على كل منها الهيئة المنوط بها تنفيذها باسم المجتمع الإسلامى ، وهذه الوظائف الثلاث هى جماع شئون الحكم فى الدولة .

فالدعوة إلى الخير تشمل تحقيق الرخاء والرفاهية ، وكفالة سعادة الناس ، وحفظ الأمن ، وتوفير مطالب الحياة .

والأمر بالمعروف ، والنهى عن المنكر : يشملان كل نشاط الدولة ، من توزيع العدالة ، والدفاع عن البلاد ، وإقامة الحدود ، واحترام العقود ، والوفاء بالعهود(٥) .

ومجموع هذه الوظائف هو ما يعبر عنه — بالمصلحة — فالإمام ونوابه وأعوانه وأهل الحل والعقد — إنما يكون تصرفهم منوطاً بالمصلحة .

---

(١) أبو الأعلى المودودى . نظام الحياة فى الاسلام . دار الفكر بيروت ص ٢٥-٢٧
(٢) سورة آل عمران : آية ٢٦ .
(٣) سورة المائدة : آية ٤٩ .
(٤) سورة آل عمران : آية ١٠٤ .
(٥) د. محمد عبد الله العربى المرجع السابق ص ٩٠

ولقد حدد الفقهاء مدلول المصلحة بأنها المحافظة على مقاصد الشرع . وهى حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال(١) .

ولتحقيق هذه المقاصد شرع الإسلام حقوقاً للأفراد ، وكفل لهم حريات يمارسونها ، وحقق لهم المحافظة على ممارستها ، وزجر وعاقب على الاعتداء عليها ، كما سيأتى تفصيله .

وحقق المساواة بين الناس فى العدالة والقضاء وفى التشريع والحكم .

يقول الرسول صلى الله عليه وسلم « الناس متساوون كأسنان المشط لا فضل لعربى على عجمى ولا لأبيض على أسود إلا بالتقوى »(٢) .

بذلك يكون الإسلام قد بين نظم الحكم ، ونظم الهيئات وحدد العلاقة بينها ، ثم أكد حقوق الأفراد وحرياتهم ، وأوضح الواجبات الملقاة عليهم ، وذلك حماية لهم وتحقيقاً للخير ، وإبعاداً للفساد والشر ، كما أعلن المساواة بين الناس .

تلك هى دعائم النظام السياسى ، قامت منذ تأسيس دولة الإسلام لا تدع مجالا لمنكر على الإسلام أنه جاء بنظام شامل للدولة وحدد مبادىء واضحة للحكم . ووضع دستوراً ينظم هيئات الدولة ، وقرر الحقوق والحريات العامة

---

(١) السياسة الشرعية للشيخ عبد الرحمن تاج ص ٤٨ — ٥٢ وأستاذنا الشيخ زكريا البرديسى (أصول الفقه) ص ٣٢١ ، ٣٢٢ .

(٢) رواه الديلمى نقلا عن العجلونى كشف الخفا ومزيل الالتباس ج ٢ ، ص ٣٢٦ .

الفصل الثاني

مصادر الحرية فى الإسلام

نبذة تاريخية

ظهر الإسلام وسط نظم متباينة فيما يحيط بجزيرة العرب من البلاد ، نظم توجهها تعاليم طبقية تختلف فى مصادرها ، وإن كانت تتفق جميعها فى إنكار الحرية على عامة الشعب لكى تكون مقصورة على الطبقة الحاكمة لا تتعداها إلى غيرها .

ففى بلاد الروم ، حيث تسود المسيحية : اتخذت الكنيسة من سلطتها الدينية ما تسيطر به على الشعب ، ووضعت من التعاليم الدينية ما أضفت به على رجال الكهنوت لوناً من القداسة حتى أنهم أخضعوا الملوك لسلطتهم وبذلك نظروا الناس من علٍ : فعاملوهم كما تعامل الأنعام ، وعاقبوا من تجرأ على مخالفتهم بأقصى العقاب ، وصادروا حرية الفكر حتى أنهم حظروا إعلان النظريات العلمية التى لا تروق لهم ، فقد أحرقوا جثة العالم الفلكى (جاليليو) حينما أعلن نظريته التى تقول بأن الأرض كروية(١) .

وفى فارس حيث تسود الوثنية ، والعقول تائهة فى مجاهل الظلمات الفكرية : كان الشعب يعانى ضروباً من الظلم وألوانا من الاستبداد ، تحت وطأة الأكاسرة الحاكمين ، والأثرياء الذين يحيطون بهم ، ويتمتعون معهم بلذة الحياة الناعمة والترف ، وكانت مصادرهم التشريعية العليا تقول : بأن الأكاسره يحكمون الشعب بتفويض من الإله . فهم الذين يهبون الشعب ما شاءوا من حقوق ، وهم فى ذلك ينفذون مشيئة الإله فلا يسألون عما يفعلون(٢) .

---

(١) الشيخ أحمد هريدى : المرجع السابق ص ١١ ، ١٢ .

(٢) الشيخ أحمد هريدى ، المرجع السابق ص ١٢ د . ثروت بدوى . أصول الفكر السياسى والنظريات والمذاهب السياسية الكبرى سنة ١٩٦٧ . ص ٣ ـ ٣١

أما اليهود المنتشرون فى الجزيرة العربية : فكانوا يعتقدون أنهم شعب الله المختار فهم وحدهم الذين يتمتعون بالحقوق والحريات، وغير الإسرائيليين لم يخلقوا إلا ليكونوا رقيقاً للإسرائيليين . كما أن الكنعانيين وهم جيران لهم ، شعب وضيع وذلك بمقتضى دعوة دعاها نوح على ابنه حام ونسله(١) .

تلك نبذة بالغة الإيجاز فى الحرية ومصادرها فى النظم السابقة وقت أن بزغ نور الإسلام فما هو موقف الإسلام من الحرية فى هذا الجو المحيط به .

المبحث الأول

أصول الحرية فى الإسلام

جاء الإسلام ليرفع من كرامة الإنسان من حيث هو إنسان : فأعلى القيم البشرية وأعاد للفرد كرامته المسلوبة ، وكفل له الرزق والطيبات ، وحقق له أفضليته على كثير من المخلوقات ، فأعلن تعاليمه القدسية « ولقد كرّمنا بنى آدم وحملناهم فى البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا »(٢) ووضع الأسس التى تكفل التخلص من نظام الرق(٣) وأبطل استعباد الإنسان لأخيه الإنسان فلا عبودية إلا لله الفرد الصمد « وأن هذه أمتكم أمة واحدة وأنا ربكم فاتقون »(٤) وهدم نظام الطبقات من أساسه : فأعلن أن الناس سواسية لا يتفاضلون إلا بالتقوى « يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى »(٥) « يا أيها الناس اتقوا ربكم الذى خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها ، وبث منهما رجالا كثيراً ونساء »(٦) . وفى ذلك تقرير لوحدة الأصل مما يقتضى عدم التمايز بالجنس أو الطبقه .

---

(١) الشيخ أحمد هريدى المرجع السابق ص ٩٢ ، د. عمر ممدوح تاريخ . القانون المرجع السابق ص ٧٨

(٢) سورة الاسراء : آية ٧٠ .

(٣) سنعالج هذا الموضوع فيما بعد .

(٤) سورة المؤمنون: آية ٥٢

(٥) سورة الحجرات: آية ١٣ .

(٦) سورة النساء: آية ١

وهدم الإسلام الشرك تأسيساً للتوحيد ، وأرسى قواعد الحرية السياسية توسطاً بين النقيضين القسر والانطلاق فما الذى أرسى هذه المبادىء فى قلوب معتنق الدين الجديد . وما هو الأصل الذى تنبع منه ؟

لا شك أن تعميق هذه المبادىء فى الضمائر ، إنما كان سببه السلوك التربوى الذى اتبعه النبى صلى الله عليه وسلم فى إنقاذ الأمة من شقائها : فقد سلك مسلك الابتداء أولا بفك العقول من تعظيم غير الله والإذعان لسواه ، وبذلك هدم حصون الاستبداد وهكذا كان البدء بتحرير العقيدة هو أساس الحريات ولب المبادىء[1] .

ومتى ثبتت العقيدة أدرك الناس الخير والشر ، والصالح والفاسد ، والعادل والظالم فاتبعوا الخير والعدل ، وابتعدوا عن الشر والظلم ، وما جاء الإسلام إلا لينهى عن هذه ويأمر بتلك ، وفى ذلك يقول ابن القيم[2] «إن الله أرسل رسله وأنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط ، وهو العدل الذى قامت به السموات والأرض ، فإذا ظهرت أمارات الحق ، وقامت أدلة العدل وأسفر صبحه بأى طريق كان ، فثم شرع الله ودينه ورضاه وأمره» .

وإذا ما رجعنا إلى الأحكام الشرعية[3] وجدنا أن الغاية منها تحقيق مصالح الناس والعدل بينهم ، فمصلحة أى فرد أو مجتمع تتكون من عناصر ثلاث : أمور ضرورية لا تقوم حياة الفرد والمجتمع إلا بها ، وأمور حاجية لا تتيسر الحياة

---

(١) فتحى عثمان . دولة الفكره مكتبة وهبه بالقاهرة ص ٨٢ .

(٢) ابن القيم المتوفى سنة ٧٥١ هـ ـ ١٣٥٠م الطرق الحكيمه تحقيق محمد حامد الفقى سنة ١٩٥٣م ص ١٤ .

(٣) الشيخ عبد الوهاب خلاف السياسة الشرعية ١٣٥٠ هـ ص ١٧ ، ابن القيم إعلام الموقعين سنة ١٣٧٤ هج ٣، ص١٤ . الموافقات فى أصول الشريعة للامام أبى إسحق الشاطبى المتوفى سنة ٧٩٠ هـ، ١٣٨٨ م — المكتبة التجارية الكبرى الجزء الرابع صفحة ٢٧ وما بعدها ـ ابن القيم . الطرق الحكمية ص ١٤ ـ الشيخ عبد الرحمن تاج السياسة الشرعية والفقه الاسلامى ص ٥٣ ـ أستاذنا الشيخ محمد زكريا البرديسى أصول الفقه سنة ١٩٦٩م ، ص ٤٤٠ وما بعدها .

وتخلو من العسر والحرج إلا بها، وأمور كمالية أو تحسينية لا تكمل الحياة ويتم نظامها إلا بها، وقد كفلت الشريعة الإسلامية كل واحد من العناصر الثلاثة بنوعين من الأحكام: أحكام توجده وتحققه، وأحكام تصونه وتحفظه، وبهذا كفلت مصالح الناس.

فالدين ضروري للحياة، وقد شرعت أحكام الإيمان والعقائد والعبادات لتكوينه وإقامته، وشرعت أحكام الجهاد والدعوة والإرشاد لحفظه وحمايته.

والنسل: ضروري للحياة، وقد شرعت أحكام الزواج لإيجاده، وشرعت العقوبات على قتل النفس وتحريم الإلقاء بها إلى التهلكة والأذى والضرر لحمايته ودفع العدوان عنه.

والمال: ضروري للحياة، وقد شرعت المعاملات والمبادلات وطرق السعي لكسبه وتحصيله، وشرعت العقوبات على السرقة والغصب وإتلاف مال الغير لحفظه وصيانته. وهكذا العرض والعقل، وكل ضروري للفرد والأمة شرعت له في الإسلام أحكام توجده وتحققه، وأحكام تحفظه وتكفل بقاءه.

وكما كفل الإسلام الضروريات بهذه الأحكام، كفل الحاجيات والكماليات بتشريع أنواع عدة من المعاملات والمبادلات، وبالترخيص للمكلفين بأحكام فيها تخفيف عنهم إذا شقت عليهم العزيمة، وإباحة المحظورات عند الضرورات أو الحاجات وبتشريع آداب المعاملة وأحكام الطهارة. فما شرع الله حكما في الإسلام إلا لكفالة أمر ضروري للناس أو لرفع الحرج عنهم أو لتكميلهم وتجميل حياتهم، وهذه هي عناصر مصالحهم

كما أن الظواهر والعموميات، والمطلقات والمقيدات والجزئيات الخاصة، في أعيان مختلفة ووقائع مختلفة في كل باب من أبواب الفقه وكل نوع من أنواعه يؤخذ منها أن التشريع دائر حول حفظ هذه الثلاث التي هي أسس مصالح الناس.

فأحكام الشريعة ما شرعت إلا لمصالح الناس.

وقد كانت الدعوة إلى التكاليف الشرعية متبوعة بذكر غاياتها. وقد سنخلص

علماء التشريع الإسلامى — تحقيقاً لهذه الغاية — من نصوص الشريعة الإسلامية وروحها مبادىء تشريعية عامة تستهدف تحقيق مصالح الناس وإقامة العدل بينهم . واستنبط العلماء كثيراً من المبادىء الفرعية استقوها من المصادر الرئيسية :وهى القرآن والسنة فمن هذه المبادىء :

المبادىء الخاصة بالاباحة الأصلية وأساسها قول الله تعالى :

«هو الذى خلق لكم ما فى الأرض جميعا»(١) وهذه الآية هى الدليل القطعى على القاعدة المعروفة عند الفقهاء «الأصل فى الأشياء المخلوقة الاباحة »(٢)

وعلى ذلك فإذا كان هناك حظر فإنما يكون ذلك فى سبيل تحقيق الغايات السابق الإشارة إليها . كما استنبطوا من قول الرسول الكريم « كل مولود يولد على الفطرة » أن الأصل فى الإنسان البراءة : فلا يجوز معاقبته إلا إذا ثبت انحرافه عن الحق أو ابتعاده عن العدل .

وما ثبت باليقين لا يزول بالشك : فليس هناك محل لأخذ الناس بالريبة والشائعات .

وكذلك المبادىء الخاصة برفع الضرر ، وأساسها : قول النبى صلى الله عليه وسلم « لاضرر ولا ضرار »(٣) .

الضرر شرعاً يزال : فلا يجوز ترك المضرور يعانى من الضرر الواقع عليه . والضرر لايزال بالضرر:فلا يترك لإنسان الحرية فى الإضرار بغيره ليزيل ضرراً وقع عليه .

ويرتكب أخف الضررين لاتقاء أشدهما ، وهذا موضوع نظرية التعسف فى استعمال الحق .

ويرتكب الضرر الخاص لاتقاء الضرر العام .

درء المفاسد مقدم على جلب المصالح .

---

(١) سورة البقرة: آيه ٢٩ .

(٢) تفسير المنار ج ١ ص ٢٠٦ (الشعب) .

(٣) أخرجه الحاكم فى المستدرك وأورده مالك فى الموطأ .

ومن المبادىء الخاصة برفع الحرج وأساسها قول الله تعالى :

« وما جعل عليكم فى الدين من حرج »(٢) .

الحرج شرعاً مرفوع — المشقة تجلب التيسير — الحاجات تنزل منزل الضرورات فى إباحة المحظورات — الضرورات تبيح المحظورات — الضرورات تقدر بقدرها .

ومن المبادىء الخاصة بسد الذرائع وأساسها قول النبي صلى الله عليه وسلم « من حام حول الحمى يوشك أن يقع فيه » الوسائل تأخذ حكم الغايات ، كل ما يفضى إلى المحظور فهو محظور ، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب ، إلى غير ذلك من المبادىء التشريعية التى هى دستور الأحكام الشرعية ، والتى لا يرتاب منصف فى أنها مبادىء منطقية عادلة ، لا تتنافى مع أى مبدأ تشريعى عادل ، وقد وسعت مصالح الناس على اختلافهم(٢) .

ومصادر التشريع الأساسية(٣) كما سبق أن ذكرنا هى: الكتاب والسنة فإذا ما بحثنا فى هذين المصدرين وجدنا الأحكام كلها تستهدف الغايات السابق الإشارة إليها ، وبمعنى آخر : فإن هذه الغايات هى الأصول التى اعتبرها الإسلام فى تقريره للحريات العامة ومداها ونطاقها وحدودها ، لذلك جاءت الأحكام مبررة معللة فى معظم الحالات ، وتحقيقاً لهذه الغايات واستهداء بهذه العلل أدلى الفقهاء بدلوهم فى استنباط الأحكام ، لتساير تطور الظروف وتجدد الوقائع ، اعترافاً

---

(١) سورة الحج : آية ٧٨

(٢) من أبحاث مؤتمر رابطة الإصلاح الاجتماعى فى مؤتمر الإسلام والإصلاح الاجتماعى سنة ١٩٣٨ الشيخ عبد الوهاب خلاف .

(٣) الشاطبى — الموافقات جـ ٣ ص ٥ وما بعدها . تفسير المنار سنة ١٩٥٣ الطبعة الأولى جـ ١١ ص ٢٦٧ — ٢٦٨ — الشيخ خلاف المرجع السابق ص ٥ — الشيخ عبد الرحمن تاج المرجع السابق ص ٥٢ وما بعدها — أستاذنا الشيخ محمد زكريا البرديسى المرجع السابق ص ١٦٧ — الدكتور محمد سلام مدكور . تاريخ التشريع الإسلامى ومصادره سنة ١٩٥٩ ص ٢٥ وما بعدها د. مصطفى زيد . المصلحة فى التشريع الإسلامى . ونجم الدين الطوحى سنة ١٩٥٤ ص ٢٠ وما بعدها .

من معين المصادر الرئيسية وتناولها بالاستقراء والاجتهاد وبذلك ظل الفقه الإسلامى حياً ينبض بالحياة قابلا للتطور .

المطلب الأول

مسلك الإسلام فى تقرير الحريات

لما كان الإسلام دين الفطرة ، لذلك جاء متمشياً مع ظروف الحياة فى مختلف أزمانها وتباين أماكنها ، فكان منطقياً أن تكون قواعد أحكامه فى مصادره الرئيسية ، وكذلك أصول شرائعه متسقة مع فطرة الإنسان فكان من وصف القرآن للإسلام أنه « فطرة الله التى فطر الناس عليها »(١) .

لذلك كانت التوجيهات العليا التى قررها القرآن مما لا يتعارض مع الأعراف والعادات أما المسائل الفرعية التى تختلف من وقت إلى وقت وتتغير من مكان إلى مكان تبعاً لتغير العرف وطبقاً لظروف كل أمة ، فقد تركت لنظر أهل الاجتهاد فى كل أمة وفى كل زمن ، وبذلك كان القرآن مطابقاً لمطالب العقل ، غير متنكر لما فطرت عليه طبيعته ، ولا متجاهل مبلغ سلطانه وآثاره فى الحياة الاجتماعية(٢) .

ولما كان الإنسان بطبيعته واستجابة لمطالب عقله ، ميالا لمعرفة علل ما يحيط به من أمور وما تحسه مشاعره من أحاسيس وما يشغله من ظواهر فقد استجاب القرآن لهذه الغريزة وعلل الأحكام وبذلك دعا المسلم إلى إنعاش هذه الغريزة وتنشيط هذه الطبيعة فشجعه على التفكر والتدبر « أولم ينظروا فى ملكوت السموات والأرض »(٣) وعاب على أناس أنهم ألغوا عقلهم وعطلوا تفكيرهم فقالوا : « حسبنا ما وجدنا عليه آباءنا »(٤) « إنا وجدنا آباءنا على أمة وإنا على آثارهم مقتدون »(٥) .

---

(١) سورة الروم : آية ٣٠

(٢) الشيخ أحمد هريدى . المرجع السابق ص ٤٨

د . مصطفى زيد . المرجع السابق ص ٣٨

(٣) سورة الأعراف : آية ١٨٥

(٤) سورة المائدة : آية ١٠٤ (٥) سورة الزخرف . آية ٢٣

وبذلك: فقد جاء الإسلام مقرراً للمبادىء السامية والأحكام القويمة « وما كان الله ليضيع إيمانكم[١] » « إن مع العسر يسراً »[٢] وقول النبي الكريم « يسروا ولا تعسروا إن المنبت لا أرضاً قطع ولا ظهراً أبقى » — وحتى فى أداء العبادات — « من أم بالناس فليخفف » .

فمهمة القرآن فى البشر كانت رسم أيسر الطرق إلى الهداية ، وإبعادهم عن مواطن الضرر ، وحفظهم من مسالك الهلاك ، والأخذ بحجزهم عن النار ، وذلك فى أسلوب تهذيبى تعليمى . والأدلة على ذلك كثيرة فتحريم الخمر والميسر والأسلوب الذى اتخذه القرآن فى هذا التحريم ، يختلف اختلافا كاملا عن الأسلوب الذى اضطرت الأمم الغربية إلى اتخاذه أخيراً فى هذا المجال .

وحرية التفكير ، وحرية النشر ، وحقوق الزوجة ، وحرية الفرد ، تلك التى قررها الإسلام بأسلوبه الهادىء المتزن ، يختلف اختلافا واضحاً عن الطرق التى تقررت بها هذه الحريات بعد ثورات دينية وسياسية أزهقت فيها أرواح وسالت فيها دماء .

وفى ذلك يقول الشيخ عبد العزيز جاويش[٣] :

« وقف القرآن الكريم فى جميع مقاماته ، لدى ما اقتضته طبيعة الدين الذى جاء به ، فإذا دعا إلى عقيدة ، أو ركن من أركان الدين تجافى عن الالتزامات التى لا تحيط بها العقول ولا تدركها الأفهام ، وكلما همّ بتلقين أصل من أصوله ، بدأ بالمقدمات النظرية ، ثم ينتهى بالتحذير من جحودها عناداً وكفراً . وكذلك كما يقول تعالى فى آية « ليهلك من هلك عن بينة ويحيا من حيّ عن بينة »[٤] وآية « لكيلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل »[٥] .

وقد وضعت فى حياة النبى عليه السلام القواعد الكلية ، وأنشئت الأحكام

---

(١) سورة البقرة : آية ١٤٣

(٢) سورة الانشراح : آية ٦

(٣) الشيخ عبد العزيز جاويش الإسلام دين الفطرة والحرية كتاب الهلال رقم ٦٨ ص ١٣١

(٤) سورة الأنفال : آية ٤٢

(٥) سورة النساء : آية ١٦٥

وبيّن مجملها وقيّد مطلقها ، وخصّص عامها ، ونسخ ماشاء الله أن ينسخ منها ، ونصّ على علة ماشرع جزئياً ليأخذ حكم الكلى ، وليمكن تطبيق ذلك الحكم على ما يحدث من قبيل ذلك الجزئى فى كل زمن وفى جميع الأحوال(١) .

وبعد وفاة النبى عليه السلام اجتهد الصحابة والتابعون فى استنباط الأحكام، لمسايرة الحوادث الجزئية المتجددة ، وإيجاد الأحكام لها .

المطلب الثانى

هل الأصل فى الأشياء الحظر أو الاباحة

تختلف النظريات فى إيضاح مكان الحريات العامة: هل هى مقررة بالنصوص وما عداها يكون محظوراً ؟ أم أن الأصل فى الأشياء الاباحة ولا يجوز تقييد الشىء أو الفعل أو حظره إلا بنص خاص ؟ .

إذا رجعنا إلى الفقه الاسلامى وجدنا خلافا بين آراء الفقهاء فى هذا الموضوع .

فيقول الإمام ابن تيمية(٢) : « من استقرأ الشريعة فى مواردها ومصادرها وجدها مبنية على قول الله تعالى « فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه »(٣) « فمن اضطر فى مخمصة غير متجانف لإثم فإن الله غفور رحيم »(٤) فكل ما احتاج إليه الناس فى معاشهم ، ولم يكن سببه معصية — هى ترك واجب أو فعل محرم — لم يحرم عليهم لأنهم فى معنى المضطر الذى ليس بباغ ولا عاد » .

---

(١) الشيخ محمد على السايس — نشأة الفقه الاجتهادى وأطواره من سلسلة البحوث الاسلامية الكتاب التاسع ص ١٢

(٢) الدكتور مصطفى زيد المرجع السابق ص ٥٧ وما بعدها، ابن تيمية المتوفى سنة ٧٢٨ هـ ١٣٢٧ م. السياسة الشرعية القاهرة ١٣٨٧ هـ ص ٩٠

(٣) سورة البقرة : آية ١٧٣

(٤) سورة المائدة : آية ٣

ويعنى الإمام ابن قيم الجوزية(٥) « وتعليق العقود والفسوخ والتبرعات والالتزامات وغيرها بالشروط ، أمر قد تدعو إليه الضرورة أو الحاجة أو المصلحة ، فلا يستغنى عنه المكلف ». ثم هو يورد مناقشة ابن عقيل الحنبلى لأحد الشافعية فيما قاله الشافعى من أنه (لا سياسة إلا ما وافق الشرع) حيث يقول : السياسة ما كان فعلا يكون معه الناس أقرب إلى الصلاح وأبعد عن الفساد وإن لم يكن يصنعه الرسول ولا نزل به الوحى فإن أردت بقولك : ما وافق الشرع أنه لم يخالف ما نطق به الشرع ، فصحيح ، وإن أردت : لا سياسة إلا ما نطق به الشرع فغلط وتغليط للصحابة ، فقد جرى من الخلفاء الراشدين من القتل والتمثيل ما لم يجحده عالم بالسنن ، ولو لم يكن إلا تحريق المصاحف وتحريق على رضى الله عنه للزنادقة ، ونفى عمر بن الخطاب رضى الله عنه لنصر بن حجاج ، لكفى » .

ولأصحاب أحمد فتاوى كان أساسها المصلحة العامة ، من بينها : فتواهم بجواز إجبار المالك على أن يسكن فى بيته من لامأوى له إذا كان فيه فراغ يتسع له ، أو كما قال ابن القيم(١) .

— « فإذا قدر أن قوماً اضطروا إلى السكن فى بيت إنسان لايجدون سواه وجب على صاحبه بذله بلا نزاع » .

وأصحاب هذا الرأى على أن الأحكام الشرعية مدارها المصلحة والعرف ما دامت لا تخالف قاعدة كلية وما دامت تتفق مع مبادىء الشريعة وقوانينها ، وبمعنى آخر : فإن الأعمال والأشياء الأصل فيها الإباحة ولا يكون حظرها إلا بمخالفة لنص ، أو تعارض مع حكم . أو تصادم مع المصلحة والعرف وهما من مصادر التشريع .

فكون بعض الأحكام الشرعية ليست واردة فى الكتاب أو السنة تفصيلا لا يفيد عدم وصفها بالشرعية ولكن الذى يمنع عنها هذا الوصف المخالفة الحقيقية لنص من النصوص التفصيلية التى أريد بها تشريع عام للناس فى كل زمان ومكان .

---

(١) الطرق الحكمية لابن القيم ص ٣

(٢) المرجع السابق ص ٢٦

فإذا ما انتفت هذه المخالفة وكانت متمشية مع روح الشريعة ومبادئها العامة كان نظاماً إسلامياً وسياسة شرعية(١) .

يقول ابن حزم : « والشريعة كلها إما فرض يعصى من تركه ، وإما حرام يعصى من فعله وإما مباح لا يعصى من فعله ولا من تركه . وهذا المباح ينقسم ثلاثة أقسام : إما مندوب إليه يؤجر من فعله ولا يعصى من تركه وإما مكروه يؤجر من تركه ولا يعصى من فعله وإما مطلق لا يؤجر من فعله ولا من تركه ولا يعصى من فعله ولا من تركه »(٢) .

ويروى البخارى فى حادثة « بريرة » التى اشترط أهلها فى بيعها للسيدة عائشة أن يكون لهم ولاؤها ، قوله صلى الله عليه وسلم « ما بال رجال يشترطون شروطاً ليست فى كتاب الله : ما كان من شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط ، قضاء الله أحق ، وشرط الله أوثق وإنما الولاء لمن أعتق »(٣) .

وليس معنى هذا : أن كل ما يشترط فى العقود يكون باطلا متى كان غير وارد فى كتاب الله : القرآن ، وإنما معناه : أن الشرط لا يعول عليه ، وهو شرط باطل إذا كان يخالف كتاب الله : أى ما كتبه الله شريعة للناس ، وذلك كشرط يلحق ضرراً بالمشروط عليه ، وكشرط يحرم ما أحل الله أو يحل ما حرم الله ، وهذا ما صرح به فى حديث الترمذى من قوله صلى الله عليه وسلم « المسلمون على شروطهم ، إلا شرطاً حرم حلالا أو أحل حراماً »(٤) .

ويقول الإمام ابن حزم(٥) فى ذلك « قال قوم : الأشياء كلها فى العقل قبل ورود الشرع على الحظر ، وقال آخرون : بل على الإباحة ، وقال آخرون بل هى

---

(١) الشيخ عبد الرحمن تاج المرجع السابق ص ١٠

(٢) المحلى لأبى محمد على بن حزم المتوفى سنة ٤٥٦ هـ ١٠٦٣ م طبعة القاهرة ١٣٤٧ هـ جـ ١ ص ٦٢ — ٦٤

(٣) الإمام البخارى . المتوفى سنة ٢٥٦ هـ — ٨٦٩ م — صحيح البخارى الجزء الثالث باب الشروط والولاء .

(٤) ابن القيم . اعلام الموقعين جـ ١ ص ١٠٧ — رواه الترمذى

(٥) ابن حزم الإحكام فى أصول الأحكام القاهرة ١٣٤٥ هـ جـ ١ ص ٥٢ وما بعدها

على الحظر حاشا الحركة النقلية من مكان إلى مكان وشكر المنعم فقط، وقال آخرون. بل هي على الاباحة حاشا الكفر وجحد المنعم ، وقال آخرون وهم جميع أهل الظاهر وطوائف من أصحاب القياس: ليس لها حكم في العقل أصلا لا بحظر ولا بإباحة وإن كل ذلك موقوف على ما ترد به الشريعة » .

ويرى ابن حزم أن هذا هو الحق الذى لا يجوز غيره .

وقد انبرى بالرد على من قال بحظر الأشياء فى العقل قبل ورود الشرع بحجة أن الأشياء كلها ملك لله عز وجل . ولا يجوز أن يقدم على ملك مالك إلا بإذنه انبرى بالرد على ذلك بقوله: إنه لم يحرم الإقدام على ملك غيرنا بنفس العقل ، وإنما حرم ما حرم من ذلك بورود الشرع بتحريمه ..... وقد وجدنا المالك الملك قد أمرنا تعالى بأخذه منه كرهاً فيما لزمه من نفقة زوجه التى هى لعلها أغنى منه وأقدر على المال فأين ذلك مما يقولون من أن الإقدام على ملك مالك بغير إذنه حرام محرم فى العقل ؟ » .

وكذلك رد على من قال بإباحة الأشياء فى العقل قبل ورود الشرع بحجة قوله تعالى « وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا »(١) بأن الحظر شىء والعذاب شىء آخر . لأن الأشياء لو ورد الحظر فيها بنص جلى إلا أنه لم يأت وعيد على مرتكبها لم يجز لأحد أن يقول : إن الله تعالى يعذب من خالف أمره . وليس فى كون المرء عاصيا أو كافراً ما يوجب أن يعذب ولابد . وإنما علمنا بوجوب العذاب من طريق القرآن والخبر عن النبى صلى الله عليه وسلم ولولا ذلك ما علمناه .

وانتهى ابن حزم بأنه لا يقول إن فى العقل إباحة شىء ولا حظره ، وإنما فيه تمييز الموجودات على ما هى عليه وفهم الخطاب فقط . وبالجملة فكل شىء يعارض به القائلون بالإباحة أو الحظر فهى دعاوى مجردة . ثم يقول ابن حزم(٢) « ثم نبطل كلا المذهبين معاً بحول الله وقوته . قال الله تعالى « ولا تقولوا لما

---

(١) سورة الإسراء . آية ١٥

(٢) ابن حزم الإحكام السابق ص ٥٨

تصف ألسنتكم الكذب هذا حلال وهذا حرام لتفتروا على الله الكذب »(١)
وقال تعالى « قل أرأيتم ما أنزل الله لكم من رزق فجعلتم منه حراماً وحلالاً .
قل ء الله أذن لكم أم على الله تفترون »(٢) .

فنى هاتين الآيتين نص واضح على تحريم القول فى شىء من كل مافى العالم إنه حرام أو إنه حلال . فبطل بذلك قول من قال : إن الأشياء قبل ورود الشرع على الحظر أو على الإباحة .

والذى نقول به : إن ما جاء فى رأى الإمام ابن حزم من أن العقل ليس فيه حظر أو إباحة إنما هو خاص بالأمور الكلية التى وردت فى الكتاب والسنة ، وهى لا شك فى أنها مقصورة على هذين المصدرين الرئيسيين (وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا »(٣) . أما مالم يرد فيه نص فى المصدرين المذكورين ، فإنه متروك لاجتهاد الفقهاء فى كل عصر وكل مصر يبيحونه أو يحظرونه طبقاً لما تمليه المصلحة والعرف والحق والخير ، ما دام ذلك لم يعارض نصاً . فلا سياسة إلا ماوافق الشرع بالمعنى الذى سبق أن أشار إليه ابن القيم .

ودليلنا على إباحة مالم يرد نص بحظره ، ما ورد عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال « ذرونى ما تركتكم فإنما هلك من كان قبلكم بكثرة سؤالهم واختلافهم على أنبيائهم . فإذا أمرتكم بشىء فأتوا منه ما استطعتم وإذا نهيتكم عن شىء فدعوه »(٤) .

يقول ابن حزم(٥) « لقد جمع هذا الحديث جميع أحكام الدين أولها عن آخرها ففيه أن ما سكت عنه النبى صلى الله عليه وسلم فلم يأمر به ولا نهى عنه فهو مباح وأن ما أمرنا به فإنما يلزمنا منه ما نستطيع فقط » .

---

(١) سورة النحل : آية ١١٦
(٢) سورة يونس : آية ٥٩
(٣) سورة الحشر : آية ٧
(٤) ابن حزم ـ المحلى طبعة القاهرة سنة ١٣٤٧ ج ١ ص ٦٢ — ٦٤
(٥) المرجع السابق

على أن هذا المباح قد يجد ما يقيده إذا دعت لذلك ضرورة أو مصلحة(١) أو توقع إفضائه إلى مفسدة عامة فقد منع عمر بن الخطاب رضى الله عنه التزوج بالكتابيات فى بعض الظروف رعاية للمصلحة العامة(٢) كما حجر على أعلام المهاجرين أن يخرجوا من المدينة إلا بإذن وإلى أجل حرصاً منه على الإبقاء على مشورتهم ولكى يظلوا على أوضاع الإسلام الأولى(٣) ومنع الناس من أن يأكلوا اللحوم يومين متتاليين حتى يكون هناك مجال لتداولها بين الناس (٤)

---

(١) الشاطبى . الموافقات جـ ١ ص ١٨٥

(٢) الطبرى المتوفى ٣١٠ هـ — ٩٢٢ م . تاريخ الأمم والملوك جـ ٦ ص ١٤٧
الكمال بن الهمام المتوفى ٨٦١ هـ — ١٤٥٦ م . فتح القدير جـ ٣ ص ١٣٥
الجصاص المتوفى ٣٧٠ هـ — ٩٨٠ م . أحكام القرآن جـ ٢ ص ٣٩٧

(٣) تاريخ الطبرى جـ ٢ ص ٤٠ ، الدكتور محمد سلام مدكور . الاباحة عند الأصوليين والفقهاء ص ٣١٥

(٤) ابن فرج بن الجوزى . عمر بن الخطاب ص ٦٨

الفصل الثالث

الحق والحرية

يعرّف فقهاء القانون الحق بأنه تلك الرابطة القانونية التي بمقتضاها يخوّل لشخص على سبيل الانفراد والاستئثار التسلط على شيء أو اقتضاء أداء معين من شخص آخر(١) .

كما يقسّمون الحقوق إلى نوعين : حقوق سياسية وحقوق مدنية . والحقوق المدنية إما :

حقوق عامة : وهي الحقوق اللازمة للفرد كحماية شخصه وكفالة حريته.

وحقوق خاصة : وهي حقوق الأسرة والحقوق المالية .

والحقوق العامة هي موضوع القانون الدستوري ومن أمثلتها الحريات أو الرخص العامة كحرية التنقل وحرية الاجتماع وحرية الرأي وحرية العقيدة وحرية المسكن .

وهي حقوق مشتركة بين الناس فلا يستأثر بالتمتع بها أحد على سبيل الاستئثار والانفراد . وبذلك لا تتفق مع المعنى الاصطلاحي الدقيق للحقوق إلا أنها في نفس الوقت تعطي للأفراد سلطات معينة يسبغ عليها القانون حمايته من أي اعتداء يقع عليها . ولذلك أطلق عليها كثير من الفقهاء اسم الحقوق

كما أن الحرية قد تولدّ أحياناً حقاً من الحقوق بالمعنى الاصطلاحي الدقيق إذا وقع عليها اعتداء . وحينئذ تنشأ رابطة قانونية تخول شخص المعتدى عليه تسلطاً أو اقتضاء على سبيل الانفراد والاستئثار .

فالحريات العامة رخص أو إباحات . وهي مكنات يعترف بها القانون للناس كافة دون أن تكون محلا للاختصاص الحاجز .

---

(١) د. حسن كيرة . المدخل لدراسة القانون سنة ١٩٥٤ ص ٣٦٥.

إلا أنها مولد حقاً قانونياً إذا اعتدى عليها(١) .

وإذا ضربنا مثلا بالتملك فإن حرية التملك رخصة أما الملكية ذاتها لحق(٢) .

فالحرية مكنة للحصول على الحق بالمعنى الاصطلاحى .

ويذهب بعض الفقهاء(٣) إلى أن الحقوق أياً كانت أنواعها تقابلها واجبات . فالإنسان إذا كان يملك الحرية فى أن يفعل شيئاً فعلى الآخرين واجب ألا يتعرضوا له . وقد يكون الواجب المترتب واجباً على الشخص نفسه صاحب الحق . والحريات العامة — عند هؤلاء — حقوق عامة . والوضع الأصلى بالنسبة لها هو إباحتها، والاستثناء هو تقييدها .

وعلى ذلك فالمناقشات حول الحق فى استعماله الضيق وفى استعماله الموسع وحول حقوق الإنسان والحريات الأساسية وكونها حقوقاً بالمعنى الدقيق أو بالمعنى المجازى وحول تسميتها حقوقا أو رخصاً أو إباحات وحول فكرة ارتباط الحق بالواجب تؤدى إلى أن اعتراض جمهرة فقهاء القانون على إضفاء اسم الحق على الحريات والحقوق العامة وحقوق الإنسان إنما ينصرف إلى الخلط بينها وبين الحقوق القانونية التى تقوم على عناصر تفرقها من فئات أخرى من الحقوق تقوم على قوانين أخلاقية أو قوانين طبيعية ، وأن لفظ الحق فى استعمالاته الموسعة يصدق على كلا الصنفين من الحقوق .

وإذا ما نظرنا فى الفقه الإسلامى وجدنا كلمة الحق تستعمل للدلالة على معان متعددة .

فهى تستعمل لبيان ما لشخص — أو ما ينبغى أن يكون له — من التزام على آخر كحق الرعية على الراعى ، وحق الراعى على الرعية وهو من الحقوق العامة .

---

(١) الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ج ١ ص ٢٠١

(٢) الأستاذ الدكتور عبد الرازق السنهورى مصادر الحق فى الفقه الاسلامى ج١ المقدمه

(٣) الأستاذ الدكتور محمد خلف الله أحمد من بحثه بعنوان حقوق الانسان فى الاسلام فى المؤتمر الرابع لمجمع البحوث الاسلامية

كما يطلق الحق على الحقوق الشخصية فى العلاقات الأسرية كحق الزوج على زوجته وحق الزوجة على زوجها .

وهى حقوق ترتبط فيها فكرة الحق والواجب .

وقد تستعمل كلمة الحق بمعنى الأمر الثابت المحقق حدوثه كقول الله تعالى « وكان حقاً علينا نصر المؤمنين »(١) :

كما يطلق الحق على الحقوق المالية كما فى قوله الله تعالى (والذين فى أموالهم حق معلوم للسائل والمحروم)(٢) وقوله

« وآت ذ القربى حقه والمسكين وابن السبيل ولا تبذر تبذيرا »(٣) .

وكقول النبى صلى الله عليه وسلم (إنه أعطى كل ذى حق حقه ولا وصية لوارث)(٤) .

وقد يكون الحق أخلاقياً إنسانياً . كما فى قول النبى صلى الله عليه وسلم (خمس تجب على المسلم لأخيه)(٥) .

ومن ذلك ما ذكره الإمام الغزالى(٦) فى كتاب الإحياء عن حقوق المسلم على المسلم وحقوق الجوار وحقوق الصحبة وحقوق الأخوة .

وقد يكون الحق معنى اجتماعى ومن ذلك ما جاء فى الحديث الشريف الذى رواه أبو موسى الأشعرى (المؤمن للمؤمن كالبنيان يشد بعضه بعضا)(٧) وشبك أصابعه . يقول القسطلانى فى شرحه للحديث : المؤمن إذا شد المؤمن فقد نصره وفيه تعظيم حقوق المسلمين بعضهم لبعض

---

(١) سورة الروم : آية ٤٧
(٢) سورة المعارج: آية ٢٤ — ٢٥
(٣) سورة الإسراء : آية ٢٦
(٤) البخارى ج ٤ ص ٤ — ٥
(٥) دليل الفالحين ج ٢ ص ٢٥
(٦) إحياء علوم الدين ـ الكتاب الخامس .
(٧) صحيح مسلم ـ المجلد الخامس ص ٤٤٦

كما قد ترد الحقوق معنى فى الأوامر والنواهى . فتوجيهات الإسلام فى العلاقة بين الحاكم والمحكوم تبين حق الأفراد فى العدل ، والنهى عن دخول بيوت الآخرين حتى يستأنس الداخل ويسلم على أهلها فيه بيان لحرمة المسكن .

والأمر بالعدل فى الحكم ولو كان ذا قربى تؤكد حقيقة المساواة . وكثيراً ما تستعمل كلمة الحق بمعنى الواجب كقول النبى صلى الله عليه وسلم (أعطوا الطريق حقه)(١) وفى ذلك يقرر الواجبات المفروضة على الناس عند جلوسهم فى الطرقات .

ومن الأحاديث الجامعة لمعنى الحقوق قول النبى صلى الله عليه وسلم (إن لربك عليك حقاً ولنفسك عليك حقاً ولأهلك عليك حقاً)(٢) .

وإذا ما تفحصنا أحكام الشريعة الإسلامية فى تقريرها للحقوق والتكاليف نجد أنها قصد بها تحقيق مصالح الناس .

وهذه المصالح قد تكون مصالح عامة للمجتمع ، وقد تكون مصالح خاصة للأفراد ، وقد تكون مصالح مشتركة بينهما(٣) .

وعلى هذا الأساس يقسم علماء الأصول التكاليف الشرعية إلى ثلاثة أقسام(٤) .

١ — حق الله تعالى فقط وهو أمره ونهيه . وقد شرع حكمه لمصلحة المجتمع ولم يقصد به نفع فرد بعينه .

٢ — وحق الفرد وهو مصالحه وقد شرع لمصلحة الفرد خاصة .

٣ — وقسم اختلف فيه هل يغلب فيه حق الله أو حق الفرد .

— أما حق الله فيتضمن :

---

(١) البخارى جـ ٣ ص ١٧٣ — دليل الفالحين جـ ١ ص ٤٧٦

(٢) البخارى كتاب الجهاد والسير باب ٤٦

(٣) الأستاذ عبد الوهاب خلاف . علم أصول الفقه سنة ١٩٥٢ ص ٢٤٨
انظر أستاذنا الشيخ محمد زكريا البرديسى المرجع السابق ص ١٢٢

(٤) الامام القرافى . الفروق سنة ١٣٤٤ هـ (مطبعة عيسى الحلبى بالقاهرة) جـ ١ ص ١٤٠

(أ) العبادات المحضة كالصلاة والصيام والزكاة والحج وما بنيت عليه هذه العبادات كالإســـلام والإيمان وذلك بمقتضى قول الله تعالى « وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون » .

(ب) العبادات التى تتضمن معنى المؤونة كصدقة الفطر .

(ج) الضرائب التى تصرف على المصالح العامة .

(د) أنواع من العقوبات الكاملة وهى حد الزنا وحد السرقة وحد البغى، وكذلك نوع من العقوبات القاصرة وهى حرمان القاتل حق الإرث .

(ه) الكفارات لأنها مقررة كعقوبة على معصية وتؤدى بما هو عبادة كالصوم، أو منفعة للمجتمع كصدقة أو تحرير رقبة .

— وأما حق الفرد خاصة فهو ما كان مآله إلى المكلف كالديون والنفقات والنصيحة .

والحقوق سواء أكانت لله أو للفرد إما محددة شرعا وإما غير محددة(١) .

فأما المحددة المقررة فلازمة لذمة المكلف ، مترتبة عليه ديناً حتى يخرج عنها كأثمان المشتريات وقيم المتلفات ومقادير الزكوات ، وفرائض الصلوات وما أشبه ذلك . فلا إشكال فى أن مثل هذا مترتب فى ذمته ديناً عليه . والدليل على ذلك التحديد والتقدير ، فإنه مشعر بالقصد إلى أداء ذلك المعين فإذا لم يؤده فالخطاب باق عليه . ولا يسقط عنه إلا بدليل .

وأما غير المحددة فلازمة له ، وهو مطالب بها ، غير أنها لا تترتب فى ذمته .

ومثالها الصدقات المطلقة وسد الخلات ، ورفع حاجات المحتاجين ، وإغاثة الملهوفين وإنقاذ الغرقى والجهاد والأمر بالمعروف والنهى عن المنكر ويدخل تحتها سائر فروض الكفايات .

— وأما ما اجتمع فيه الحقان فقد يكون حق الله فيه غالباً أى يكون حق الجماعة فيه أظهر من حق الفرد فهو حد القذف . فباعتباره يهدف إلى صيانة

---

(١) الشاطبى . الموافقات ج ١ ص ١٥٦ .

أعراض الناس ومنع العداء بينهم يحقق مصلحة عامة ، وباعتباره مبرئاً للمقذوفة دافعاً المظنة عنها يحقق مصلحة خاصة إلا أن المصلحة الأولى أولى بالاعتبار .

— وما اجتمع فيه الحقان مع تغليب حق الفرد هو ما كان فيه حق الفرد أولى بالرعاية ويتمثل ذلك فى القصاص . إذ أن رعاية مشاعر أولياء الدم وشفاء نفوسهم أولى من رعاية حق المجتمع .

ويترتب على ذلك أنه يجوز لولى المقتول أن يعفو فلا يقتص من القاتل .

هذا ويرى القرافى(١) أنه ما من حق للعبد إلا وفيه حق الله تعالى وهو أمره بإيصال هذا الحق إلى مستحقه .

وعلى هذا فيوجد حق الله تعالى دون حق العبد .

ولا يوجد حق للعبد إلا وفيه حق الله تعالى .

وفى هذا الذى يقول به الإمام القرافى ما يؤكد معنى الإلزام فى تقرير الحقوق .

وقد قسم الإمام ابن تيمية(٢) الحقوق إلى قسمين وذلك فى معرض حديثه عن الآية الكريمة « وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل»(٣) فقال (إن الحكم بين الناس يكون فى الحدود والحقوق وهما قسمان :

القسم الأول : الحدود والحقوق التى ليست لقوم معينين ، بل منفعتها لمطلق المسلمين أو نوع منهم ، وكلهم محتاج إليها ، وتسمى حدود الله وحقوق الله مثل حد قطاع الطرق والسراق والزناة ونحوهم ، ومثل الحكم فى الأموال السلطانية والوقوف والوصايا التى ليست لمعين . فهذه من أهم أمور الولايات ولهذا قال على ابن أبى طالب رضى الله عنه (لابد للناس من إمارة برة كانت أو فاجرة) فقيل يا أمير المؤمنين هذه البرة قد عرفناها فما بال الفاجرة ؟ فقال (تقام بها الحدود وتأمن بها السبل ، ويجاهد بها العدو ، ويقسم بها الفيء)

---

(١) القرافى . الفروق حـ ١ ص ١٤١

(٢) ابن تيمية السياسة الشرعية سنة ١٣٨٧ هـ ص ٣٣ — ٣٤ ـ ٨٠

(٣) سورة النساء : آية ٥٨

وهذا القسم يجب على الولاة البحث عنه وإقامته من غير دعوى أحد به وكذلك تقام الشهادة فيه من غير دعوى أحد به) .

ويستطرد ابن تيمية فيقول :

(أما الحدود والحقوق التى لآدمى معين فيقول الله تعالى « قل تعالوا أتل ما حرم ربكم عليكم : ألا تشركوا به شيئاً ، وبالوالدين إحساناً ، ولا تقتلوا أولادكم من إملاق نحن نرزقكم وإياهم ولا تقربوا الفواحش ما ظهر منها وما بطن ، ولا تقتلوا النفس التى حرم الله إلا بالحق ، ذلكم وصاكم به لعلكم تعقلون . ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتى هى أحسن حتى يبلغ أشده ، وأوفوا الكيل والميزان بالقسط ، لاتكلف نفسا إلا وسعها ، وإذا قلتم فاعدلوا ولو كان ذا قربى ، وبعهد الله أوفوا ذلكم وصاكم به لعلكم تذكرون . وأن هذا صراطى مستقيما فاتبعوه ولاتتبعوا السبل فتفرق بكم عن سبيله ذلكم وصاكم به لعلكم تتقون »(١) .

وهكذا يقرن ابن تيمية بين الحقوق والحدود . وفى ذلك ما يفيد الصفة الإلزامية للحقوق قبل الأفراد وقبل المجتمع . يقول الله تعالى « تلك حدود الله فلا تعتدوها »(٢) فالنهى هنا يفيد الإلزام لأنه نهى تحريم .

كما أنه فى عرضه للحقوق فى مجال حديثه عن الآية الكريمة « وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل » إنما يعنى أن تنفيذ هذه الحقوق مما يقتضيه الحكم بالعدل وهو ما أوجبه الله على المجتمع فهو إلزام للمجتمع بكفالة هذه الحقوق .

وإذا ما رجعنا إلى الآيتين السابقتين وكذلك إلى الآيات الاخرى التى تذكر أنواع الحقوق نجد أنها جاءت فى صورة اوامر أو نواهى من الله جل وعلا وفى ذلك ما يسبغ عليها الصفة الإلزامية . ففى الآية الاولى يتأكد حق الأفراد فى العدالة .

---

(١) سورة الأنعام آية: ١٥١ ـ ١٥٣

(٢) سورة البقرة : آية ٢٢٩

وفى الآيات التالية تتأكد للأفراد حقوق أخرى منها ما هو مادى ومنها ما هو معنوى ومنها ما هو أخلاقى فمن ذلك :

حق الوالدين فى إحسان الأبناء إليهما ، وحق الأبناء فى رعاية الآباء وحق الإنسان فى الأمن على نفسه وماله ، وحق اليتيم فى المحافظة على ماله وحق الأفراد فى تأمين المعاملات التجارية والوفاء بالعهود وهو ما نسميه حرية التجارة وحرية العمل .

كما نرى فى مبدأ عدم الإكراه فى الدين تأكيداً لحق الفرد فى حرية العقيدة وعدم تدخل الدولة فيها إلا إذا أسىء استعمالها وأصبح ذلك يهدد أمن المجتمع وسلامته .

كما نجد فى السنة المطهرة كثيراً من الأوامر والنواهى التى تقرر للأفراد حقوقاً وحريات .

— ويترتب على تقسيم الحقوق إلى حق الله وحق الفرد تفرقة بينهما فى الآثار نجمل أهمها فيما يأتى :

١ — حقوق الله لا يجوز إسقاطها أما حقوق الأفراد فيجوز للمكلف إسقاطها لأنه صاحب الحق فيها(١) إلا أن هناك حقوقاً شرعت لمصالح خاصة ومقتضى ذلك أن تكون حقوقاً للفرد ومع ذلك لا يجوز إسقاطها وذلك مثل تحريم الله تعالى الربا والسرقة صوناً لمال الإنسان ، والزنا صوناً لنسبه ، والقذف صوناً لعرضه ، والقتل والجرح صوناً لنفسه وأعضائه . ولو رضى العبد بإسقاط حقه من ذلك لم يعتبر رضاه ولم ينفذ . وبذلك تعتبر من حق الله تعالى(٢) .

أما الحقوق المشتركة فما رجح فيه حق الله لم يجز فيه الإسقاط كحد القذف وما غلب فيه حق الفرد جاز للمكلف إسقاطه كالقصاص .

---

(١) الشيخ عبد الوهاب خلاف أصول الفقه ص ٢٠٢

(٢) الفروق للقرافى جـ ١ ص ١٨١ ، أستاذنا الشيخ محمد زكريا البرديسى . المرجع السابق ص ١٢٦

٢ — ومن حيث الوراثة : فما كان من حقوق الله أو غلب فيه حق الله لا يورث[1] أما ما كان من حقوق الأفراد فبعضها يورث وبعضها لا يورث .

وقد وضع الإمام القرافى[2] ضابطا لما يورث وما لا يورث من حقوق الأفراد فاعتبر ما يورث من الحقوق ما كان متعلقاً بالمال الذى يرثه أو يدفع عنه ضرراً فى عرضه بتخفيف ألمه[3] .

أما ما كان متعلقاً بنفس المورث وعقله ورغباته وإرادته فلا يرث الوارث منه شيئاً .

ومن ثم لا يرث الوارث الخيار الذى كان قد جعله المتبايعان لمورثه[4] ، كما لا يرث شيئاً من مناصبه وولاياته .

ثم قال (ولم يخرج من حقوق الأموال (وهى الحقوق التى تورث) إلا صورتان فيما علمت) وهما حد القذف وقصاص الأطراف والجراح والمنافع فى الأعضاء فإن هاتين الصورتين تنقلان للوارث وهما ليستا بمال ، لأجل شفاء غليل الوارث بما دخل على عرضه من قذف مورثه والجناية عليه .

٣ — ومن حيث التصدى : فإن حقوق الله أو التى يغلب فيها حق الله هى ملك المجتمع فما كان منها من باب الأمر بالمعروف فللمحتسب أن يتصدى لها من تلقاء نفسه ويلزم الجماعة بها كما يلزم بها الأفراد كعدم صلاة الجمعة .

وما كان منها من باب النهى عن المنكر . فما كان متعلقاً بالعبادات فللمحتسب إنكارها وتأديب المعاند فيها إذا لم يقل بما ارتكبه أمام متبوع وذلك كمخالفة هيآت العبادات وأما ما كان من المحظورات فله أن يمنع الناس من مواقف الريب ومظان التهمة فيقدم الإنكار ولا يعجل بالتأديب قبل الإنكار .

---

(١) مرآة الأصول جـ ٢ ص ٤٢٨

(٢) الفروق للقرافى جـ ٣ ص ٢٨٣ـ٢٨٥ .

(٣) يراعى أن المنافع أموال عند جمهور الفقهاء ومقتضى ذلك أنها تورث أما الأحناف فالمنافع ليست بمال عندهم ولذلك فهى لا تورث أستاذنا الدكتور محمد زكريا البرديسى . الميراث سنة ١٩٦٩ ص ٢٠) .

(٤) انظر بالنسبة لخيار العيب . أستاذنا الدكتور البرديسى . المرجع السابق ص ٢٥

وأما المعاملات المنكرة كالبيوع الفاسدة والزنا فما كان متفقاً على حظره فعلى والى الحسبة إنكاره والمنع منه والزجر عليه .

— أما حقوق الأفراد ففيما يختص بالأمر بالمعروف فما كان عاماً كالبلد إذا تعطل شربه أو تهدم سوره فللمحتسب أن يصلحه من بيت المال فإذا لم يف بذلك كان الإصلاح متوجهاً إلى كافة ذوى المقدرة من الناس ولا يتعين أحدهم فى الأمر به ، وإن شرعوا فى عملهم وباشروا القيام به سقط حق المحتسب فى الأمر به ولم يلزمهم الاستئذان .

وأما إذا كان خاصاً كالحقوق إذا مطلت فللمحتسب أن يأمر بالخروج منها مع المكنة إذا استعداه أصحاب الحقوق .

وأما النهى عن المنكرات فلا اعتراض للمحتسب فيه مالم يستعده صاحب الحق لأنه حق يخصه فيصح منه العفو عنه والمطالبة به .

— وأما الحقوق المشتركة فمن حيث الأمر بالمعروف فمنها ما يتصدى لها من تلقاء نفسه ومنها مالا يتصدى لها إلا إذا طلب منه ذلك .

ومن حيث المنكرات فله أن يمنع من تعرض للمسلمين بسب أو أذى ويؤدبه عليه من خالف فيه(١) .

٤ — ومن حيث رفع دعوى الحسبة فبالنسبة لحقوق الله يجوز لكل مسلم عدل(٢) (يجتنب الكبائر ويؤدى الفرائض وتغلب حسناته سيئاته) أن يرفعها دفاعا عن حقوق الله تعالى الخالصة أو ما كان حق الله فيها غالباً وذلك من باب إزالة المنكر وإعمالا لقوله تعالى « ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر »(٣) .

(١) الماوردى . الأحكام السلطانية ص ٢٤١ وما بعدها .

(٢) ابن تيمية السياسة الشرعية ص ٣٤

الأستاذ الشيخ على الخفيف. الحسبة فى الإسلام بحوث أسبوع الفقه الإسلامى (ابن تيمية) دمشق سنة ١٣٨٠ هـ ص ٥٩١

السيد الدكتور سليمان الطماوى. القضاء الإدارى ورقابته لأعمال الإدارة سنة ١٩٦١ ص ٣٨٠

(٣) سورة آل عمران : آية ١٠٤

ولقول رسوله عليه الصلاة والسلام : (من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان)(١) .

— أما حقوق الأفراد فلا يجوز إلا لصاحب المصلحة ذاته أن يرفع عنها الدعوى .

ومن حقوق الأفراد المقررة نهيه صلى الله عليه وسلم عن اختلاس النظر من فرج الأبواب تقريراً لحرمة المسكن ودعوته إلى التعليم تقريراً لحق العلم وعمله بمشورة الحباب ابن المنذر تأكيداً لحرية الرأى وغير ذلك مما سنذكره عند حديثنا عن تقسيمات الحريات العامة .

ويربط القرآن الكريم بين الحق والمصلحة العامة فيقرر أن فى إهدار الحق انتهاكا للمصلحة العامة ونفياً للخير . يقول الله تعالى :

« فأما عاد فاستكبروا فى الأرض بغير الحق وقالوا من أشد منا قوة أو لم يروا أن الله الذى خلقهم هو أشد منهم قوة وكانوا بآياتنا يجحدون »(٢) ويقول « إنما السبيل على الذين يظلمون الناس ويبغون فى الأرض بغير الحق . أولئك لهم عذاب أليم »(٣) .

فجعل الله الاستكبار فى الأرض ، وظلم الناس ، والبغى والاعتداء عليهم إهداراً للحق يترتب عليه العبث بالمصلحة العامة . ولذلك كان جزاء القوم المستكبرين من قوم عاد « فأرسلنا عليهم ريحاً صرصرا فى أيام نحسات لنذيقهم عذاب الخزى فى الحياة الدنيا ، ولعذاب الآخرة أخزى وهم لا ينصرون »(٤) .

---

(١) دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين — الجزء الأول ص ٣٦٦

(٢) سورة فصلت : آية ١٥

(٣) سورة الشورى : آية ٤٢

(٤) سورة فصلت : آية ١٦

كما جعل جزاء الظالمين والمعتدين بغير الحق « فأولئك هم عذاب أليم » .

ويعرض الماوردى(١) لحقوق الآدميين المحضة وهو يتحدث عن نظام المحتسب فيقول (وأما ما ينكر من حقوق الآدميين المحضة فمثل أن يتعدى رجل فى حد لجاره أو فى حريم لداره أو فى وضع أجذاع على جداره فلا اعتراض للمحتسب فيه ما لم يستعده الجار لأنه حق يخصه فيصح منه العفو عنه والمطالبة به فإن خاصمه فيه كان للمحتسب إن لم يكن بينهما تنازع وتناكل ، أخذ المتعدى بإزالة تعديه وكان له تأديبه عليه بحسب شواهد الحال .

وأما ما ينكر من الحقوق المشتركة بين حقوق الله تعالى وحقوق الآدميين فكالمنع من الإشراف على منازل الناس ولا يلزم من علا بناؤه أن يستر سطحه وإنما يلزم ألا يشرف على غيره) .

ولا شك أن ذلك يعنى تقرير حرمة المسكن .

وبذلك يكون معنى الحق معنى موسعاً يشمل - فيما يشمله - الحريات العامة .

وقد قابل الإمام القرافى(٢) بين الرخصة والحق واصفاً صاحب الرخصة بأنه من جرى له سبب يقتضى المطالبة بالتمليك وتساءل هل يعطى حكم من ملك ؟ وذكر أنه قد يختلف فى هذا الفصل فى بعض الفروع . وذلك عند معارضته قول من قالوا : من ملك أن يملك هل يعد مالكا أم لا ؟ .

ثم ذكر مسائل منها حيازة الغنيمة هل تعد ملكا أم لا . ثم الشريك فى الشفعة إذا باع شريكه وتحقق له بذلك سبب يقتضى المطالبة بأن يتملك الشخص المبيع بالشفعة . هل هو مالك أم لا . وكذلك حق الفقير فى بيت المال .

والذى نراه أن الأمثلة التى ذكرها الإمام القرافى تتعلق بالحقوق المالية ولذلك فرّق بين صاحب الرخصة وهو من جرى له فقط سبب يقتضى المطالبة بالتمليك وبين من ملك فعلا .

وهى غير الحقوق العامة التى سبق أن تحدثنا عنها .

---

(١) بحث بعنوان حقوق الإنسان فى القرآن للدكتور محمد [illegible] - دس لمجمع البحوث الإسلامية .

(٢) القرافى : الفروق جـ ٢ ص ٢٠ — ٢١

وعلى ذلك فإن الحق فى الفقه الإسلامى ذو معنى شامل يدخل فيه معنى الحرية فتكون الحريات العامة نوعا من الحقوق . فإذا ما ورد فى الشريعة الإسلامية أو فى الفقه الإسلامى كلمة الحق . فقد تعنى حقاً مالياً أو حقاً لله ، أو حقاً شخصيا ، أو حرية من الحريات بحسب ما يدل عليه معناها .

وهكذا نجد لاستعمالات الحق فى الفقه الإسلامى نفس الاتساع فى المعنى والدلالة كما هو مقرر فى الفقه القانونى بشموله لمعنى الحرية وقد أدرك هذا المعنى المحدثون من فقهاء الشريعة الإسلامية .

فيقول الأستاذ على الخفيف :

(إن أولئك العلماء على كثرة استعمالهم إياه لم يعنوا ببيان حدوده فى مواضع استعمالاته . بل اكتفوا بوضوح معناه اللغوى (وهو الأمر الثابت الموجود) . ودلالته عليه ، ووفائه بجميع استعمالاته فى اللغة والعلوم ومخاطبة الناس . وقد أطلق الفقهاء ـ الحق ـ على كل ما هو ثابت ثبوتا شرعيا أى بحكم الشارع وإقراره ، وكان له بسبب ذلك حمايته . وهم فى استعمالهم لهذا الاسم لم يلتزموا معنى اصطلاحيا خاصا بهم ، ولم يقصروه على الحقوق الثابتة للناس بعضهم قبل بعض بمقتضى القانون ولذلك نراهم يقولون : للانسان حق التعاقد ، وحق التملك وحق الاستئجار ، وحق التصرف ، وحق الحياة ، وحق الحرية فى القول وذلك بإبداء رأيه ونحو ذلك مما قد يعد مكنة أو إباحة يسمح بها القانون فى نطاق الحقوق العامة ، ولا يعد حقا فى اصطلاح رجاله وإنما يطلقون على بعضه إسم الرخصة .

ويعرض الأستاذ الشيخ محمد أبو زهرة(١) لتقرير الحقوق والحريات الإنسانية فى الاسلام، وفى كلامه عن المصالح المرسلة يشير إلى ما ثبت بالاستقراء وبالنصوص من أن الشريعة الإسلامية قد اشتملت أحكامها على مصالح الناس ، ويوسع فى المقاصد الضرورية وفى بيان ما يندرج تحت كل منها مما يدخل فى عداد الحقوق والحريات الإنسانية كما يفهمها العصر الحديث فيدخل فى مفهوم حفظ النفس

---

(١) انظر الشيخ محمد أبو زهرة : أصول الفقه .

المحافظة على الحياة وعلى الكرامة الإنسانية ومن المحافظة عليها حرية العمل وحرية الفكر وحرية القول وحرية الإقامة ، وغير ذلك مما يكون منه مقومات الحرية .

ويقرر الأستاذ الدكتور السنهوري(١) أن فقهاء الشريعة الإسلامية يستعملون فى بعض الحالات لفظ الحق ويريدون به جميع الحقوق المالية وغير المالية ، ويريدون به فى حالات حقوق الارتفاق وفى حالات أخرى ما ينشأ عن العقد من التزامات غير الالتزام الذى يعتبر حكم العقد . ويتناول الدكتور السنهورى أقسام الحقوق بالنسبة لله وللعبد ، كما ذكرها الأصوليون . ويعرف حق الله بأنه ما يتعلق به النفع من غير اختصاص ، فينسب إلى الله تعالى لعظم خطره وشمول نفعه ، ويلاحظ الدكتور السنهورى أن منطقة حقوق الله تعالى واسعة يتلاقى فيها الدين مع القانون العام ، ثم القانون الجنائى مع القانون المالى ، وأما حق العبد فإنه يدخل فى منطقة القانون الخاص .

(١) الدكتور عبد الرزاق السنهورى : مصادر الحق فى الفقه الإسلامى جـ ١ ص ١٤

الفصل الرابع

فلسفة الحرية في الإسلام

من المعروف أن الحرية فى الفقه القانونى هى قدرة الإنسان على إتيان أى عمل لايضر بالآخرين(١) .

وأن الحرية منوطة بالقانون الذى تصدره السلطة فهو الذى ينظمها ويحددها(٢) .

وإذا ما نظرنا فى الفقه الإسلامى وجدنا أن التكاليف الشرعية التى وردت فى الأحكام الشرعية ترجع إلى حفظ مقاصدها فى الخلق وأن المقصد العام للشارع من تشريعه الأحكام هو تحقيق مصالح الناس .

وقد قسم علماء الأصول(٣) هذه المقاصد إلى ثلاثة أقسام هى التى عليها مصالح الناس .

١ — فهى إما مقاصد ضرورية :

وهى التى لابد منها فى قيام مصالح الدين والدنيا ، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة ، بل على فساد وفوت حياة وفى الآخرى فوت النجاة والنعيم والرجوع بالخسران المبين .

والضروريات خمسة:

وهى حفظ الدين ، والنفس ، والنسل ، والمال ، والعقل . والمحافظة على هذه المقاصد يكون بأمرين متلازمين :

الأول : ما يقيم أركانها ويثبت قواعدها .

---

(١) المادة الرابعة من الإعلان الفرنسى لحقوق الإنسان الصادر سنة ١٧٨٩

(٢) د. محمد عصفور : الحرية فى الفكرين الديمقراطى والاشتراكى ص ١٩

(٣) الشاطبى: الموافقات ج ١ ص٨ وما بعدها .

والثانى . ما يدرأ عنها الاختلال الواقع أو المتوقع فيها .

ومن جهة مايقيم أركان هذه المقاصد الضرورية ويثبت قواعدها :

فإن أصول العبادات راجعة إلى حفظ الدين[1] كالإيمان والنطق بالشهادتين ، والصلاة والزكاة ، والصيام ، والحج ، وما إلى ذلك . والعادات راجعة إلى حفظ النفس والعقل كتناول المأكولات والمشروبات والملبوسات والمساكن وما أشبه ذلك . والمعاملات راجعة إلى حفظ النسل والمال وهى ما كان راجعاً إلى مصلحة الإنسان مع غيره .

ومن جهة ما يدرأ عن الضروريات الاختلال الواقع أو المتوقع فيها فإن تشريع الجنايات (العقوبات) — ويجمعه الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر — يؤدى ذلك الغرض ويحفظ هذه المقاصد . بحيث أن ما كان عائداً على هذه المقاصد بالإبطال شرع له ما يدرأ ذلك الإبطال . وذلك :

كالقصاص والديات للمحافظة على النفس .

والحد للمحافظة على العقل والنسل .

والقطع والتضمين للمحافظة على المال .

٢ — وإما مقاصد حاجية:

وهى التى يفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدى فى الغالب إلى الحرج والمشقة التى تلحق الناس بفوات المطلوب . فإذا لم تراع دخل على المكلفين الحرج والمشقة . والمقاصد الحاجية تجرى فى العبادات كما تجرى على العادات والمعاملات والجنايات .

ومن أمثلتها فى العبادات الرخص المخففة بالنسبة لحدوث المشقة بالمرض والسفر

وفى العادات كإباحة الصيد والتمتع بالطيبات مما هو حلال ، مأكلا ومشرباً وملبساً ومسكناً ومركباً .

---

(١) الشاطبى : الموافقات ج ٢ ص ٨ — ٩

وفى المعاملات كالقراض والسلم

وفى العقوبات كضرب الدية على العاقلة وتضمين الصناع . ودرء الحدود بالشبهات .

٣ — وإما مقاصد تحسينية :

وهى الأخذ بما يليق من محاسن العادات وتجنب الأحوال التى تأنفها العقول الراجحة وهى بذلك تجمع قسم مكارم الأخلاق .

وهى تجرى أيضاً فى الأمور الأربعة .

ففى العبادات :

كالطهارات كلها وأخذ الزينة والتقرب بنوافل الخيرات من الصدقات والقربات .

وفى العادات .

كآداب الأكل والشرب وتجنب الإسراف والتقتير .

وفى المعاملات :

كمنع بيع فضل الماء والكلأ .

وفى العقوبات :

كمنع قتل النساء والصبيان والرهبان فى الجهاد .

والأمور التحسينية راجعة إلى محاسن زائدة على أصل المصالح الضرورية والحاجية فليس فقدانها بأمر ضرورى ولا حاجى . وإنما جرت مجرى التحسين .

وهكذا تكون الأحكام الشرعية والحكم التشريعية والعلل فى مختلف الأبواب والوقائع تبين أن الشارع الإسلامى إنما قصد فى تشريعه الأحكام حفظ ضروريات الناس وحاجياتهم وتحسيناتهم وفى ذلك مجموع مصالحهم(١) .

(١) الشيخ عبد الوهاب خلاف : علم أصول الفقه سنة ١٩٥٢ ص ٢٣٩ .
انظر الشاطبى — المرجع السابق .
انظر أيضاً أستاذنا الدكتور محمد زكريا البرديسى : أصول الفقه ص ٤٤٠ — ٤٥٤

على أن المقاصد ليست على درجة واحدة .

فالضرورية أهم هذه المقاصد لأنه يترتب على فقدها اختلال نظام الحياة وضياع مصالح الناس ثم تليها الحاجية إذ يترتب على فقدها وقوع الناس فى الحرج وتحملهم بالمشقة وإعناتهم بالعسر ثم تجىء التحسينية فلا ينال الناس من فقدها إلا انتقاص الكمال الإنسانى وما تستحسنه الفطرة والعقول السليمة .

ويترتب على ذلك أن الضرورى أصل لما سواه من الحاجى والتحسينى. فلا يجوز أن يراعى حكم حاجى أو تحسينى إذا كان فى ذلك إخلال بحكم ضرورى .

وعلى ذلك أبيح كشف العورة إذا اقتضى هذا علاج أو عملية جراحية لأن ستر العورة تحسينى . والعلاج ضرورى فهو لحفظ النفس(١) .

ولقد نظر الإسلام للإنسان على أنه حر فى تفكيره [illegible] فى إرادته [illegible] وأنه قادر [illegible] من أهل الخير ومن أهل الشر .

ولأن الحاجات الدنيوية التى تتمثل فيما يرجع إليه قيام حياة الإنسان [illegible] [illegible] ما تقتضيه مطالبه ليست كلها مصالح محضة لأن تلك المصالح [illegible] [illegible] تقترن بها . فالأكل والشرب واللباس والمسكن والزواج لا [illegible] إلا بكد وتعب .

فإن الأمور الدنيوية ليست بشرور ومفاسد محضة إذ هى قد تكون [illegible] الدافعة والباعث للإنسان(٢) .

[illegible] اختلاط بين النقيضين وامتزاج بين الطرفين .

والإنسان بحكم تركيبه تتنازعه قوتان : الغريزة والعقل(٣) .

فالغريزة قوة خارقة تقوده إلى تحقيق مطالب حياته وتلبية رغبات نفسه .

---

(١) الشيخ عبدالوهاب خلاف : علم أصول الفقه سنة ١٩٥٢ ص ٢٤٢

(٢) الشاطبى : الموافقات جـ ٢ ص ٢٥

(٣) الشيخ نديم الجسر : فلسفة الحرية فى الإسلام ، بحث ألقى فى المؤتمر الأول لمجمع البحوث الإسلامية سنة ١٩٦٤ ص ٣١٠

والعقل قوة تقيد من جموح هذه الغريزة بقيد الحكمة والتوسط وتجعل مدارها داخل حدود الخير والحق .

وحكمة الخالق تقضى بأن يكون الإنسان حراً . لأن تعطل حريته يتناقض مع معنى العبادة التى خلقنا الله لأجلها ، ويتنافى مع معنى التكاليف التى أمرنا الله بها(١) .

ولذلك كان وضع الإنسان موضع الاختبار والتمحيص . يقول الله تعالى « ونبلوكم بالشر والخير فتنة »(٢) ويقول « ليبلوكم أيكم أحسن عملا »(٣) .

ويقول النبي صلى الله عليه وسلم (حفت الجنة بالمكاره وحفت النار بالشهوات)(٤) ..

وإذا ما نظرنا إلى الأعمال . فالأكل — مثلا — غريزة ، لأن مطالب الجسم تحتاجه ، فإذا ما تغلب العقل وتحكم فى هذه الغريزة ، فأكل الانسان بقدر ما يحتاج جسمه ، وإذا ما تحرى فى مطعمه الحلال . كان فى ذلك الخير والمصلحة .

أما إذا غلبت عليه شهوة الطعام ، فصار بطناً ، ولم يتحرّ الحلال فى مطعمه ومشربه بل لجأ إلى السحت أو الحرام ، انقلب ذلك شراً ومفسدة .

ورغبة الجنس كذلك ، قد يستعملها فى الخير ، كما قد يستعملها فى الشر ، فتكون مصلحة إذا ما استعملها فيما أحل الله فيأتى بذرية صالحة ، وقد تنقلب شراً فيميث فى الأنساب فساداً .

والعقل والغريزة فى صراع دائم وعلى نتيجة هذا الصراع يتوقف اعتبار العمل مصلحة أو فساداً وعليه يترتب الحكم الشرعى هل هو مشروع أو غير مشروع .

وتكون حكمة التشريع ، استهدافاً لكفالة المقاصد الشرعية ، التوفيق بين

---

(١) الشيخ نديم الجسر : المرجع السابق ص ٣١١

(٢) سورة الأنبياء : آية ٣٥

(٣) سورة الملك : آية ٢

(٤) دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين — الجزء الأول — ص ٣١٢

حكم الغرائز وحكم العقل أى التوفيق بين حرية الفرد التى لابد منها وحق المجتمع الذى لابد منه .

وقد شرع الإسلام مبدأ واضحاً ، به تتحقق السعادة ويسود السلام ، ويعم الرخاء العام كل الناس : هو قول الرسول الكريم (لاضرر ولا ضرار)(١) .

كما يقرر علماء الأصول(٢) أن كل حق فردى مشوب بحق الله الذى يتضمن المحافظة على حق الغير فرداً كان أو جماعة وأن المحافظة على حق الغير لا يكون بالامتناع عن الاعتداء فقط بل وعن استعمال هذا الحق إذا ترتب عليه ضرر بالغير(٣) .

فإذا ما تصرف الإنسان بما يحقق المقاصد الشرعية كان تصرفه محققاً المصلحة دافعاً للضرر فهو فى نطاق حقوقه وله فى ذلك الحرية الكاملة .

أما إذا ما تعدى هذه الحدود أو بغى الفساد والضرر فهنا حمى الحرية وهو الحرام، يقول رسول الله صلى الله عليه وسلم (ألا إن حمى الله محارمه ، ومن حام حول الحمى أوشك أن يقع فيه)(٤) .

وعلى ذلك فنظرية الحرية فى الإسلام تقوم على إطلاق الحرية للفرد فى كل شىء مالم تتعارض أو تصطدم بالحق أو بالخير أو المصلحة العامة . فإذا تعدت تلك الحدود فإن الحرية تصبح اعتداء يتعين وقفه وتقييده(٥) .

وإذا ما طبقنا ذلك على مقاصد الشريعة الضرورية وجدنا أنه فى المحافظة على الدين : يكفل الإسلام للفرد أن يعتنق ما يشاء من عقيدة ، وأن يمارس عبادته كما يريد . قرر الإسلام ذلك فى آية صريحة من كتاب الله فيقول جل وعلا :

« لا إكراه فى الدين »(٦) .

---

(١) رواه مالك فى الموطأ وأخرجه الحاكم فى المستدرك .

(٢) الشاطبى : الموافقات حـ ٢ ص ٣٢٢

(٣) د . فتحى الدرينى : الحق ومدى سلطان الدولة فى تقييده دمشق سنة ١٩٦٧ ص٢٣

(٤) البخارى حـ ١ ص ٣٠

(٥) الشيخ نديم الجسر ـ المرجع السابق ص ٣١٣

(٦) سورة البقرة : آية ٢٥٦

وقد أكد الإسلام هذه الحرية منكراً الإكراه عليها فيقول لنبيه الكريم : « أفأنت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين »(١) .

وفى سبيل المحافظة على الدين . يقف الإسلام فى وجه العاملين على نشر الإلحاد ، ماداموا بذلك قد خرجوا عن حدود العقيدة إلى دائرة الاعتداء على الدين والتبشير بالفوضى . وبذلك يكون موقفهم خروجاً عن الحق وصداماً مع الخير مما يستلزم الحد من حريتهم .

— وفى المحافظة على العرض . شرع الإسلام الزواج لتكوين الأسرة وإعفاف النفس وأقر حرية كل من الزوجين فى اختيار زوجه . ففى الدعوة إلى الزواج يقول النبى صلى الله عليه وسلم (يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء)(٢) ومن الآثار (الأيم أحق بنفسها من وليها) كما أن استشارة البكر لازمة للعقد .

فإذا انحرف الفرد وعبث بالأعراض ، واستباح الزنا ، وأهدر كرامة الأسر ، ألحق الضرر بنفسه وألصق الفساد بغيره مما يوجب الوقوف فى وجهه والحد من حريته .

« الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة فى دين الله إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ، وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين »(٣) .

— وفى المحافظة على المال : شرع الاسلام للناس حرية العمل وحرية التكسب ، وحق التملك صيانة للحياة وكفالة للعيش فقال تعالى « يا أيها الذين آمنوا لا تحرموا طيبات ما أحل الله لكم »(٤) ويقول سبحانه « قل من حرم زينة الله التى أخرج

---

(١) سورة يونس : آية ٩٩

(٢) البخارى : كتاب النكاح ص ٣ (ط الشعب) .

(٣) سورة النور : آية ٢

(٤) سورة المائدة : آية ٨٧

لعباده والطيبات من الرزق »(١) .

ويقول النبي الكريم (إنك أن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس فى أيديهم)(٢) .

وفى سبيل المحافظة على المال : أحل الإسلام البيع ، ودعا إلى العمل وامتدح التمتع بثمرة العمل . فيقول الله تعالى « وأحل الله البيع وحرم الربا»(٣) .

ويقول النبى الكريم (من أمسى كالا من عمل يده أمسى مغفورا له)(٤) ويقول (إن الله يحب أن يرى أثر نعمته على عبده)(٥) . « وأما بنعمة ربك فحدث »(٦) .

كل ذلك فى الحدود التى لا يطغى فيها المال أو يتعدى حدود النفع العام . فإذا ما بلغ المال حداً معيناً وجبت فيه الزكاة ، تحقيقاً لتوازن المجتمع ، ومنعاً للإضرار بالآخرين وخوفا على الإنسان أن تبطره النعمة .

كما حظر الإسلام الحصول على المال بطريق غير مشروع فحرم الربا وحد السارق ومنع الاحتكار فشرع مصادرة المال المحتكر .

يقول الله تعالى « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاءاً بما كسبا نكالا من الله »(٧) .

ويقول سبحانه « وأحل الله البيع وحرم الربا »(٨) .

ويقول النبى صلى الله عليه وسلم (من احتكر طعاماً أربعين يوماً برئت منه

---

(١) سورة الاعراف: آية ٣٢
(٢) البخارى : كتاب الوصايا ص ٢ (ط الشعب) .
(٣) سورة البقرة: آية ٢٧٥
(٤) ابن حجر : فتح البارى لشرح صحيح البخارى حـ ٤ ص ٢٤٤
(٥) رواه البخارى عن أبى هريرة ، الشاطبى : الموافقات جـ١ ص ١٣١
(٦) سورة الضحى : آية ١٠
(٧) سورة المائدة: آية ٣٨
(٨) سورة البقرة : آية ٢٧٥

ذمة الله ورسوله)(١) وقد صادر النبى سلع المحتكرين ووزعها على المحتاجين .

وإذا ما أنفق الفرد أمواله فى وجوه غير مشروعة وقف الإسلام فى وجهه .

« إن المبذرين كانوا إخوان الشياطين وكان الشيطان لربه كفورا »(٢) .

ذلك أن المال يعود بالنفع على المجتمع كله ، وفى تبذيره تبديد لحصيلة المجتمع وإضرار به .

بل إن الإنفاق فى سفه محظور ، لأنه يضر بصاحب المال نفسه ، مما يحق معه للمجتمع أن يكفه عن هذا الانفاق ويحد من حريته فيه .

« ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التى جعل الله لكم قياما »(٣) .

كما أن التصدق مع كونه فضيلة ، والوصية مع كونها منة . إذا زاد كل منهما عن حده منعه الإسلام باعتباره إضراراً بورثة المتصدق أو الموصى . فقد قال النبى صلى الله عليه وسلم لسعد بن أبى وقاص (تصدق بالثلث والثلث كثير(٤) ولم يجز الوصية إلا فى ثلث التركة .

— وفى المحافظة على النفس كرم الله الإنسان وفضله على جميع المخلوقات وأودعه العقل والحكمة وكفل له الحماية والأمن (كل المسلم على المسلم حرام دمه وعرضه وماله) فليس لفرد أن يعتدى على حياته أو جسمه « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس » .

كما أنه ليس لسلطة أن تناله بأذى يقول النبى صلى الله عليه وسلم :

(ظهر المؤمن حمى إلا فى حد أو حق)(٥) أى أن المؤمن لا يجوز أن يعتدى عليه بضرب أو جلد إلا أن يسىء إلى غيره فيقتص منه .

---

(١) صحيح مسلم المجلد الرابع ص ١٢٦ بلفظ آخر ، الغزالى : إحياء علوم الدين باب العدل واجتناب الظلم فى المعاملة ص ٧٧٥

(٢) سورة الإسراء : آية ٢٧

(٣) سورة النساء آية ٥

(٤) رياض الصالحين باب الإخلاص ، البخارى ج ٤ ص ٣

(٥) البخارى ج ٨ ص ١٩٨

وسكنه مصون لا تنتهك حرمته « يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتاً غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها ، ذلكم خير لكم لعلكم تذكرون فإن لم تجدوا فيها أحداً فلا تدخلوها حتى يؤذن لكم وإن قيل لكم ارجعوا فارجعوا هو أزكى لكم والله بما تعملون عليم » .(١) .

فإذا ماامتهن الإنسان الكرامة الإنسانية وتصرف على خلاف ما يقتضيه الاحترام أو اعتدى على غيره وقف المجتمع فى وجه حريته وردعه .

— وفى المحافظة على العقل دعا الإسلام إلى إعمال الفكر وإلى العلم والتدبر فقال الله تعالى « قل هل يستوى الأعمى والبصير أفلا تتفكرون(٢) وقال سبحانه « قل هل يستوى الذين يعلمون والذين لا يعلمون(٣) .

وقد كفل الإسلام للفرد الحرية فى تفكيره ونمىّ ملكة البحث فيه فجعل للمجتهد أجران إذا أصاب ، وأجراً إذا أخطأ . وما ذلك إلا تنمية للعقل واحتراماً له .

فإذا ما استبدت الغريزة بالإنسان ونزعت به إلى الشر وانحرفت إلى ما يفسد العقل ، ويعطل الفكر سواء أكان ذلك بشرب الخمر أو إدمان المخدر .كبح الإسلام من جموح الغريزة وقيد من انطلاقها . محافظة على العقل ومنعاً للضرر بنفسه أو الإضرار بغيره لذلك جاء التحريم .

« إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون »(٤) .

وكذلك قول النبى الكريم (كل مسكر حرام) (٥) .

فالقيود التى يضعها الإسلام على الحرية الفردية فى شتى فروعها من سياسية واقتصادية واجتماعية لا تهدف إلا إلى ضمان تأكيد المصلحة العامة . ولا يبيح

---

(١) سورة النور: آية ٢٧ — ٢٨

(٢) سورة الأنعام : آية ٥٠

(٣) سورة الزمر: آية ٩

(٤) سورة المائدة : آية ٩١

(٥) البخارى : كتاب الأحكام ص ٥٨

الإسلام لسلطة الدولة أى تتدخل بالقهر لتوجيه النشاط الفردى إلا حينما يكون هناك خطر يهدد المجتمع (١) .

هذه هى فلسفة الحرية فى الإسلام . ما كان فى نطاق الحق والخير والمصلحة العامة فهو مباح والحريات فيه مكفولة .

وما تعدى إلى الشر والضرر والضرار فهو مقيد ومحظور .

وقد جاءت التشريعات الكلية مبينة ذلك كما يتمثل فى الحديث الشريف (لا ضرر ولا ضرار) ثم ما أوضحه الفقه الإسلامى من إناطة مقاصد الشريعة فى تكاليفها بالمصلحة ، وفى ذلك ما يميز الفقه الاسلامى عن الفقه القانونى المعاصر فى فلسفته عن الحرية . إذ يعتمد الفقه المعاصر على ما يقرره القانون فى شأن تحديد الحرية . وقد يكون لكل فرع من فروع القانون ضوابط معينة فى تحديده للحرية إلا أنها ليس لها جميعاً أصل واحد يجمعها .

أما الفقه الإسلامى فقد وضع أصلا واحداً جامعاً وضابطاً للحرية وقيودها وحدودها تشترك فيه كل فروع القانون .

هذا الأصل يطلق الحرية للإنسان ما لم تتصادم مع الحق أو الخير أو المصلحة العامة ولا يدع للقانون أن يتدخل ما لم يقع هذا التصادم .

---

(١) Dr. Khalifa abdul Hakim. Islam and Communion Lahore 1953, P. 193-196.

الباب الثانى

الحريات العامة فى النظام الاسلامى

نتحدث فى هذا الباب عن تقسيمات الحريات العامة فى النظام الإسلامى فنخصص فصلا للحريات التقليدية ، وفى فصل ثان نتكلم عن الحريات الاجتماعية ثم نفرد الفصل الثالث للحريات الاقتصادية .

وسيكون حديثنا عن كل حرية على حدة مع ذكر أسانيدها وتطبيقاتها طبقاً للأسلوب الذى اتبعناه فى حديثنا عن الحريات فى النظم المعاصرة وسنعقد المقارنات كلما كان ذلك لازماً .

الفصل الأول

الحريات التقليدية

سنتبع فى بحثنا للحريات التقليدية التقسيم الذى اتبعه الفقه التقليدى فنبدأ بالحرية السياسية باعتبارها الوسيلة التى لجأت إليها الشعوب لكفالة حقوقها المدنية، فكانت الخطوة الأولى فى تقرير الحريات العامة .

وذلك دون أن نضع فى اعتبارنا مكان هذه الحرية فى الفكر الإسلامى إزاء باقى الحريات من حيث التسلسل الزمنى .

ولما كان لموضوع السيادة ومفهومها علاقة وثيقة بالحرية السياسية فنبدأ بمعالجته فى مبحث مستقل .

المبحث الأول

السيـــادة

السيادة هى السلطة العليا التى تملكها أعلى الهيئات العامة فى الدولة تمارسها باستقلال كامل على كل سلطة أخرى داخلية أو خارجية(١) .

وقد كان فقهاء الرومان يرجعون بها إلى القانون الطبيعى باعتباره مصدراً للتشريع .

وفى العصر المسيحى نيطت السيادة بالسلطة الدينية ممثلة فى رجال الدين ، وأسندها بعضهم إلى الملوك باعتبارهم موكلين من قبل الله .

وفى القرن السادس عشر ، اعتبر الفقهاء السيادة مستمدة من العقد الذى تم بين الأمة وبين حكامها وتطور مفهوم هذا العقد إذ بدأ بأنه عقد بين الأفراد بعضهم البعض ، يلزمهم ولا يلزم الحاكم ، إذ لم يكن طرفاً فيه بل كان منفذاً له . وأنهم بهذا العقد قد نزلوا نهائياً عن السيادة إلى الأمير كما أوضح توماس هوبز .

---

(١) د. طعيمة الجرف . النظريات والنظم السياسية ص ٥٩

فى حين يرى جون لوك أن العقد تم بين الحاكم والمحكومين أنفسهم الذين نزلوا عن جانب من حريتهم ، وليس عنها كلها وذلك لحماية باقى الحقوق .

وينتهى روسو إلى أن الأفراد نزلوا عن جزء من حريتهم إلى الأمة وليس إلى الحاكم وأن الأمة تعاقدت مع الحاكم ليعمل باسمها على رعاية حقوق الأفراد وحرياتهم .

والسيادة عنده لا تتجزأ ولا يجوز التنازل عنها أو التصرف فيها بأى حال ، كما أنها لا تنفصل عن فكرة السلطة المطلقة(١) .

ويعرف « بيردو » السيادة فيقول بأن صاحب السيادة هو من يملك قدرة تحديد فكرة القانون الصحيحة فى الجماعة وقد يكون شخصاً (الملك) وقد يكون طبقة (فى النظم الأرستوقراطية) . وقد يكون الأمة كلها (فلسفة القرن الثامن عشر فى الديمقراطية)(٢) .

ويعرفها (بودان) بأنها السلطة المطلقة الدائمة(٣)

ومضمون هذه التعاريف للسيادة أنها مطلقة ، ومن ثم لا يخضع صاحب السيادة لأى إرادة أخرى ، فهو الذى يضع القوانين لرعاياه ، ويلزمهم بها رغماً عنهم ، ويعدّ لها حسب مشيئته(٤) .

وأنها دائمة ، فالسلطة المؤقتة لا يوصف صاحبها بأنه صاحب سيادة ، ولكنه حاكم فيجب عدم الخلط بين السيد Souverain وبين الحاكم Magistrate (٥) .

وإذا ما كانت السيادة لا تقبل التحديد ، فالسلطة على العكس من ذلك ، يمكن أن تكون مؤقتة ، كما يمكن التفويض فيها ، ومن ثم فإن الحاكم شخصاً كان أو هيئة

---

(١) د. محمد كامل ليلة : النظم السياسية سنه ١٩٦٨ ص ١٩٠

(٢) Burdeau, Droit constitutionnel et institutions poltiques P 25
Duverger, Droit constitutionnel P. 32

(٣) د. ثروت بدوى : أصول الفكر السياسى ص ١٣٩

(٤) Gearge Sabine, Ahistorv of politicaltheory P. 345

(٥) Budin. Six Livres de la republique 1576

يستمر حائزاً للسلطة طالما كان مرضياً عنه من صاحب السيادة ، أميراً كان أو شعباً(١) .

ويقول الدكتور عبد الفتاح ساير داير : إن السيادة مجرد ظاهرة اجتماعية ، تنشأ حين يحدث أن يوجد شخص أو طبقة أو المجموع ، يملك قدرة التقرير فى شأن مستقبل الجماعة ويحوز لهذا السبب كل السلطة فيها ، من حيث إصدار الدستور ، ووضع القانون واجب التطبيق وتحديد اختيار الحكام(٢) .

وبينما يتفق الدكتور أحمد سويلم العمري(٣) مع الآراء السابقة فيقرر أنه يعنى بالسيادة حق النفوذ والسلطان والأمر والنهى وما يتبع ذلك من جزاء ويقول أيضاً : إن الصفة السياسية التى تباشرها الدولة باسم السيادة لا حد لها وإن حق السيادة وصفته السياسية يتضح فى استمراره وعدم انقطاعه ، فهو العلامة الأولى لحياة الدولة(٤) . إذ به يخالفهم فى فصلهم بين السيادة والسلطة فيقرر(٥) : أن السلطة هى السيادة وذلك بقوله « ويهمنا — والسلطة هى السيادة — أن ندرك تطور هذه السيادة . إن عبارة سـ دة ، هى كالسلطة تماماً وهى حق النفوذ والأمر والنهى مشتقة من سيد وأمير » .

وإذا كانت السيادة عند روسو لا تقبل التنازل عنها إلا أن ممارستها يمكن أن تعهد بها الأمة إلى فرد أو مجموعة أفراد(٦) .

ويقرر روسو أيضاً : أن السيادة تأبى التقييد فهى إما أن توجد كاملة دون قيد وإما ألا توجد وليس هناك أمر وسط بين الحالتين . ومعنى تقييد السيادة هدمها . ودستور الدولة إذا كان يتضمن قيوداً على

---

(١) M. Prelot, Histoire des idées politiques 1959 P. 281, 282

(٢) د. عبد الفتاح ساير داير: القانون الدستورى سنة ١٩٥٩ ص ٤٠

(٣) د. أحمد سويلم العمرى : السياسة والحكم فى ضوء الدساتير المقارنة ص ٢٥٩

(٤) المرجع السابق ص ١٦٣

(٥) د. أحمد سويلم العمرى : بحوث فى السياسة سنة ١٩٥٣ ص ١٩١

(٦) Rousseau, Le Contrat Social 2 em Partie Chapitre 1

سلطانها فإن مثل هذه القيود تكون من وضع الدولة وتستطيع الأمة تغييرها فى أى وقت ، ومن ثم فلا تعتبر قيوداً بالمعنى الصحيح ثم يقول روسو(١) : « ليس معنى السلطة المطلقة أنها السلطة التى لا تعرف حدوداً بتاتاً ، وإنما يجب أن تمارس السيادة (السلطة) مع مراعاة القانون الطبيعى ، وأن تهدف إلى تحقيق النفع العام Utilité publique لمجموع الأفراد أى الأمة وهدف السلطة هو الذى يحددها .

المطلب الأول

السيادة فى الإسلام

إذا ما رجعنا إلى النظام الإسلامى نجد قول الله تبارك وتعالى « يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم فإن تنازعتم فى شىء فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ذلك خير وأحسن تأويلا »(٢)

وقوله تعالى « وإذا جاءهم أمر من الأمن أو الخوف أذاعوا به ولو ردوه إلى الرسول وإلى أولى الأمر منهم لعلمه الذين يستنبطونه منهم »(٣) .

ويقول سبحانه « إن الحكم إلا لله »(٤) .

ومعنى ذلك أن الطاعة هى أصلا لله وللرسول . فالرسول ما أمر إلا بما أوجبه الله وفى ذلك يقول القرآن على لسان النبى صلى الله عليه وسلم « إن أتبع إلا ما يوحى إلىّ »(٥) .

ويقول النبى صلى الله عليه وسلم :

(السمع والطاعة على المرء المسلم فيما أحب وكره ما لم يؤمر بمعصية ، فإذا أمر

---

(١) د. محمد كامل ليلة : النظم السياسية سنة ١٩٦٧ ص ١٩٤

(٢) سورة النساء : آية ٥٩

(٣) سورة النساء : آية ٨٣

(٤) سورة الأنعام : آية ٥٧

(٥) سورة الأحقاف : آية ٩

بمعصية فلا سمع ولا طاعة)[1] .

والواضح من ذلك أن سلطة الأمر العليا هي لله تعالى «ألا له الخلق والأمر»[2] فلا حاكم سواه .

وقد روى الإمام أحمد والترمذي وابن جرير ، عن عديّ بن حاتم رضي الله عنه — أنه لما بلغته دعوة رسول الله صلى الله عليه وسلم فرّ إلى الشام . وكان قد تنصر في الجاهلية . فأسرت أخته وجماعة من قومه. ثم منّ رسول الله صلى الله عليه وسلم على أخته وأعطاها . فرجعت إلى أخيها فرغبته في الإسلام ، وفي القدوم على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقدم عدي إلى المدينة وكان رئيساً في قومه طيىء. أبوه حاتم الطائي . فتحدث الناس بقدومه فدخل على رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي عنق عدي صليب من فضة وهو يقرأ هذه الآية « اتخذوا أحبارهم ورهبانهم أربابا من دون الله » قال . فقلت : إنهم لم يعبدوهم . فقال (بلى.إنهم حرموا عليهم الحلال وأحلوا لهم الحرام ، فاتبعوهم ، فذلك عبادتهم إياهم)[3] .

وقال السدّي: استنصحوا الرجال ، ونبذوا كتاب الله وراء ظهورهم . ولهذا قال الله تعالى « وما أمروا إلا ليعبدوا إلهاً واحداً »[4] أي الذي إذا حرم الشيء فهو الحرام ، وما حلله فهو الحلال . وما شرعه اتبع وما حكم به نفذ .

ومقتضى ذلك كله أن الله هو صاحب السيادة في الدولة الإسلامية وهو الشارع وأن الطاعة واجبة لما يأمر به . وفي ذلك يقول المودودي[5] : إن السيادة أو الحاكمية هي لله وحده وبيده التشريع وليس لأحد — وإن كان نبياً — أن يأمر وينهى دون أن يكون له سلطان من الله ، والنبي أيضاً لا يتبع إلا مايوحى إليه ، وما وجب على الناس طاعة النبي إلا لأنه لا يأتيهم إلا بالأحكام الإلهية

---

(١) البخاري : باب الأحكام ص ٧٨

(٢) سورة الأعراف: آية ٥٤

(٣) ابن حزم : الاحكام في أصول الأحكام ج ٦ ص ١٧٩ — ابن عبد البر : العقد الفريد ج٢ص١٠٩ وابن القيم . إعلام الموقعين ج٢ ص ٢٩٤

(٤) سورة التوبة : آية ٣١

(٥) الأستاذ أبو الأعلى المودودي : نظرية الإسلام السياسية سنة ١٩٥١ ص٢٩–٣٠

«وما ينطق عن الهوى إن هو إلا وحي يوحى»(١)، «وما أرسلنا من رسول إلا ليطاع بإذن الله»(٢) .

فسلطة التشريع — وبوجه عام سلطة إصدار أى أمر من الاوامر — إنما يختص بها الله وحده «ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون»(٣) .

ويقول أيضاً(٤) : إن التوحيد ينفى فكرة حاكمية البشر . ويريد القضاء عليها قضاء مبرماً . وسواء أكانت هذه الحاكمية لفرد من الأفراد أو طبقة من الطبقات أو بيت من البيوت أو أمة من الامم ، أو لجميع من على ظهر الأرض من أبناء البشر . الحاكمية لا يستحقها إلا الله وحده عز وجل : فلا حاكم إلا الله ولا حكم إلا حكمه ولا قانون إلا قانون .

ويقول الاستاذ محمد أسد(٥) : المصدر الحقيقي للسيادة فى الدولة الإسلامية هو المشيئة الإلهية كما وضعت لنا فى أحكام الشريعة وأما سلطة المجتمع الإسلامى فليست سوى سلطة بالوكالة حبلها بيد الله .

ويستشهد على ذلك بقول الله سبحانه :

«قل اللهم مالك الملك تؤتى الملك من تشاء وتنزع الملك ممن تشاء وتعز من تشاء وتذل من تشاء بيدك الخير إنك على كل شيء قدير»(٦) .

وبذلك يفرق بين السيادة وبين سلطة الحكم . فالسيادة بيد الله وحده أما سلطة الحكم فهى مفوضة إلى الأمة تمارسها فى حدود السيادة .

على أن موضوع السيادة فى الإسلام كان محل خلاف بين علماء الشريعة المحدثين وكذلك بين فقهاء القانون . وذلك — فيما نرى — كان تأثراً منهم بمفهوم السيادة

---

(١) سورة النجم: آية ٣ – ٤
(٢) سورة النساء : آية ٦٤
(٣) سورة المائدة : آية ٤٥
(٤) الأستاذ أبو الأعلى المودودى : نظام الحياة فى الإسلام ص ٢٥
(٥) الأستاذ محمد أسد : منهاج الحكم فى الإسلام تعريب منصور محمد ماضى ص ٨٠
(٦) سورة آل عمران آية ٢٦

فى الفقه التقليدى فيقول الدكتور ضياء الدين الريس[1] : ليس الحاكم هو صاحب السيادة لأن الإسلام ليس أوتوقراطية ، ولا رجال الدين أو الآلهة لأنه لأنه ليس ثيوقراطية ، ولا القانون وحده لأنه ليس نوموقراطية ولا الأمة وحدها لأنه ليس ديمقراطية بمعناها الضيق وإنما الجواب الصحيح . أن السيادة فيه مزدوجة . فالسيد The souvereign أمران يجتمعان ينبغى أن يظلا متلازمين ولا يتصور قيام الدولة وبقاؤها إلا بوجود هذا التلازم . هذان الأمران هما الأمه + القانون أو شريعة الإسلام .

فالأمة والشريعة معاً هما صاحب السيادة .

واعتراضنا على تجزئة السيادة وتوزيعها . ولا ندرى إذا ما اختلف صاحبا السيادة فمن تكون الغلبة . هذا فضلا عما استقر عليه فقهاء القانون من أن السيادة لا تتجزأ .

ويقول الدكتور محمد يوسف موسى[2] : إن السيادة للأمة . ويستدل على ذلك بأن القرآن فى كثير جداً من آياته يتوجه بالخطاب فى الأمور العامة إلى المؤمنين ، أى إلى الجماعة الإسلامية كلها ، وماهذا إلا لأنها صاحبة الحق فى تنفيذ الأوامر والرقابة على القائمين بها . وهذا بيقين مظهر السيادة والسلطان .

وهذا الاستدلال محل نظر . فإن صاحب الحق فى تنفيذ الأوامر ليس صاحب السيادة وبالمثل أيضاً فإن صاحب الحق فى الرقابة على تنفيذ الأوامر لا يعطيه ذلك صفة السيادة ولكن الصحيح أن صاحب الحق فى إصدار الأوامر هو من من يملك السيادة .

وقد تحدث الإمام الشيخ محمد عبده[3] عن الحكم فى الإسلام فقال : « الحكم فى الإسلام الأمة ، وشكله شورى ورئيسه الإمام الأعظم أو الخليفة منفذ شرعه والأمة هى التى تملك نصبه وعزله والإمام فى ذلك يبين أن الخليفة ينفذ شرع الله

---

(١) الدكتور محمد ضياء الدين الريس : النظريات السياسية الإسلامية ص ٣٤٠

(٢) د. محمد يوسف موسى : نظام الحكم فى الإسلام سنة ١٩٦١ ص ٥٥ — ٥٦

(٣) تفسير المنار إعداد السيد محمد رشيد رضا ج ٤ ؛ الطبعة الأولى ص ٢٦٤ — ٢٦٥

أى أمره ونهيه ولذلك فهو يستشهد على ذلك بالآية الكريمة «يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم» .

ويعلق الامام ابن القيم[1] على هذه الآية فيقول :

«فأمر الله بطاعته وطاعة رسوله وأعاد (الفعل) إعلاماً بأن طاعة الرسول تجب استقلالا من غير عرض ما أمر به على الكتاب . ولم يأمر بطاعة أولى الأمر استقلالا بل حذف الفعل وجعل طاعتهم فى ضمن طاعة الرسول إيذاناً بأنهم إنما يطاعون تبعا لطاعة الرسول» .

وفيما يقوله ابن القيم بيان بأن سلطة الأمر والنهى هى لله ثم للرسول مبلغاً عن أمر ربه . أما طاعة أولى الأمر فهى تبع لما أمر الله به فلا تكون استقلالا .

وفى ذلك يقول الشيخ محمد أحمد فرج السنهورى[2] : إذا أمر ولاة الأمور بما أوجبه الله أو نهوا عما حرمه الله لم يكن أمرهم ولا نهيهم إلا حملا على القيام بما فرضه الله أو على اجتناب ما نهى عنه ولم يأتوا بإيجاب ولا تحريم .

ثم يقول : وإذا كان الحكم كله لله وحده ولم يفوض إلى ولاة الأمر ولا إلى غيرهم وضع شىء من الأحكام لرعيتهم ولا لسواهم فإنه جلت حكمته قد أمر بنصبهم ليقوموا على تحقيق صوالح من استرعوا ورعاية خيرهم فى أمور دينهم وأمور دنياهم . هذه هى وظيفتهم التى نصبوا من أجلها فإذا تجاوزوها فى أوامرهم ونواهيهم كانت صادرة عن فقد وظيفته وكانت باطلة بطلاناً أصلياً .

ويرى بعض الفقهاء[3] المحدثين أن الأمة هى مصدر السلطات فى الاسلام

---

(١) اعلام الموقعين لابن القيم ج ١ ص ٣٩

(٢) مذكرات فى الوصية الواجبة لطلبة الدكتوراه بجامعة القاهرة سنة ١٩٧٢–١٩٧٣ ص ٦٣ — ٦٤

(٣) من هذا الرأى الأستاذ الشيخ عبد الوهاب خلاف . السياسة الشرعية ص ٢٥–٢٦
الشيخ محمد بخيت المطيعى . حقيقة الاسلام وأصول الحكم ص ٦٤
والشيخ عبد المتعال الصعيدى . حرية الفكر فى الاسلام ص ٣٠

ويبنون رأيهم هذا على أنها هى التى تختار الخليفة وتمنحه سلطانه ولها حق مراقبته وذلك لأن الله سبحانه جعل أمر المسلمين شورى بينهم .

ونقول بأن السيادة لا تتمثل فى حق اختيار الخليفة أو إقامة نظام الشورى ولكنها تتمثل فى اختصاصها بسلطة التقرير العليا

ومن فقهاء القانون يقول أستاذنا الدكتور السنهورى(١) إن السيادة فى الشريعة الاسلامية هى لله وحده إلا أنه فوضها إلى الأمة جميعاً وليس إلى فرد بعينه ولو كان الخليفة أو هيئة عليا أياً كانت حتى ولو كانت هيئة دينية . ويعتبر ذلك نوعاً من السيادة المقدسة للأمة .

وفى هذا المفهوم يعتبر الخليفة نائباً عن الأمة كلها وليس نائباً عن الله تعالى حيث أن التفويض كان للمجتمع كله .

والقول بأن السيادة التى هى لله . قد فوضها سبحانه إلى الأمة كلها أمر يدعو إلى النظر . فالسيادة لله وحده « ألا له الخلق والأمر » أما ما فوضه الله الأمة فهو ممارسة السلطة .

« ياداود إنا جعلناك خليفة فى الأرض فاحكم بين الناس بالحق » (٢) .

إذ لو كان الأمر تفويضا للأمة فى السيادة لاستطاعت بمقتضى هذا التفويض أن تعدل فى أحكام الكتاب والسنة ويأبى الله ذلك « ولن تجد لسنة الله تبديلا »(٣) « ولا تجد لسنتنا تحويلا »(٤) .

---

(١) D. AL. Sanhoury Le Califat P. 18.

(٢) سورة ص آية ٢٦

(٣) سورة الأحزاب آية ٦٢

(٤) سورة الاسراء آية ٧٧

انظر المادة ٤٠ من الدستور الليبى فى العهد الملكى إذ نصت على أن (السيادة لله وهى بإرادته تعالى وديعة للأمة ـ والأمة مصدر السلطات) ثم جاء بالمادة ٤٤ أن السيادة أمانة الأمة الملك محمد ادريس المهدى السنوسى ثم لأولاده من بعده الأكبر فالأكبر طبقة بعد =

ويرى الأستاذ الدكتور عثمان خليل(١) أن الفقه الإسلامى لم يعتبر الوالى صاحب حق فى السيادة بل اعتبرها حقاً للأمة وحدها يمارسها الوالى كأجير أو كوكيل عنها ويعنى هذا فى جملته أن الأمة مصدر السلطات ، وأن العلاقة بين الأمة والحاكم علاقة عقد اجتماعى سماه المسلمون «المبايعة» وجعلوها حقيقة لا افتراضا . وهذا هو الفهم الصحيح للسيادة فى العصر الحديث وقد استخلص الأستاذ الدكتور عثمان خليل رأيه هذا من قول الرسول صلى الله عليه وسلم « من رأى سلطاناً جائراً مستحلا لحرمة الله ، ناكثاً لعهد الله ، مخالفاً لسنة رسول الله ، يعمل فى عباد الله بالإثم والعدوان ، فلم يغير عليه بعمل ولا بقول فإن على الله أن يدخله مدخله » .

والذى نلاحظه على هذا الحديث ، أنه إنكار على السلطان مخالفته لعهد الله وسنة رسوله وتعاليم الإسلام ، مما يستفاد منه أن هذه المصادر هى مصادر السيادة التى لا يباح لحاكم مخالفتها ، بل وينكر على الأمة السكوت على هذه المخالفة إن وقعت .

ولما كان عهد الله وحرماته وسنة رسوله تتمثل فى تعاليم القرآن وما ورد بالسنة المطهرة وهذا كله لا ينسب صدوره إلى الأمة ، كان إرجاع السيادة إلى الأمة أمرا محل نظر

وفى رأى الأستاذ الدكتور محمد كامل ليلة(٢) : أن السيادة فى الدولة الإسلامية تستند إلى إرادة الأمة التى تعمل فى نطاق الشريعة الغراء ، وتعتبر السيادة مبررة ومشروعة على هذا الأساس . فإذا تجاوزت السيادة نطاق أحكام الشريعة ولم تنسجم مع مصدرها - وهو إرادة الأمة - فقدت أساس مشروعيتها .

وواضح من ذلك أن السيادة مقيدة بقيود ولما كان من خصائص السيادة

= طبقة وقد انتقد الأستاذ الدكتور الطماوى هذا النص لأنه يخالف المبادىء المجمع عليهما سواء فى الفقه الحديث أو فى الفقه السياسى الاسلامى الذى يجعل الخلافة عقداً بين الأمة والخليفة (السلطات الثلاث سنة ١٩٦٧ ص ٣٦)

(١) د. عثمان خليل . الديمقراطية الاسلامية سنة ١٩٥٨ ص ٢٨ - ٢٩ .

(٢) د. محمد كامل ليلة . النظم السياسية سنة ١٩٦٧ ص ٢٠٥

أن تكون مطلقة . فإن سيادة الأمة هنا تكون متناقضة مع حقيقتها كما أننا لا ندرى كيف تكون السيادة مستندة إلى إرادة الأمة وفى نفس الوقت لا تنسجم مع مصدرها وهو إرادة الأمة .

ويقول الأستاذ الدكتور عبد الحميد متولى(١) : إن الإسلام فى غير حاجة إلى إثارة مسألة من صاحب السيادة فى الدولة الإسلامية لأن إثارتها لا تؤدى إلى حل مشكلة من مشكلاته وإنما تؤدى إلى خلق مشكلة جديدة ، الإسلام عنها فى غنى وذلك بعد أن استعرض آراء القائلين بأن السيادة لله، والقائلين بأن السيادة للأمة، مدللا على أن نظرية السيادة هى نظرية فرنسية نشأت فى ظروف خاصة اقتضتها . وأصبحت الحاجة لا تدعو لها الآن .

وينتهى إلى أنه إذا أريد إثارة المشكلة فليكن لها الطابع أو المغزى السلبي الذى عرفت به نظرية السيادة بوجه عام ، ونظرية سيادة الامة بوجه خاص لدى نشأتها فى بداية العهد ووجب القول بأن الدولة فى الإسلام لا سيادة فيها على الأمة لفرد أو لطائفة أو لطبقة .

ولما كانت الكلمة العليا فى الدولة هى لمن له سلطة التشريع الأساسية فإن السيادة تتمثل فيمن يملكها . وعن ذلك يقول الأستاذ الدكتور محمد عبد الله العربى(٢) : بالنسبة لعنصر الحكومة ذات السيطرة الشاملة نجد تعاليم الإسلام تقيد هذه السيطرة المطلقة بقيود من شريعته القرآنية ، بينما الحكومة فى أية دولة غربية مهما كان لونها ديمقراطية كانت أو أوتوقراطية لا يوجد أى قيد على سلطانها التشريعى. كذلك تسرى قيود الشريعة الإسلامية على نشاط الأجهزة التى يتألف منها بنيان الحكومة الإسلامية .

ومفهوم ذلك أن هنالك سلطة عليا فى الدولة الاسلامية هى الشريعة القرآنية وصاحبها هو الله سبحانه وتعالى .

---

(١) د. عبد الحميد متولى: مبادىء نظام الحكم فى الاسلام سنة ١٩٦٦ ص ٥٨٧-٥٨٨
(٢) د. محمد عبد الله العربى : نظام الحكم فى الاسلام ص ٥٣.

ومن هذا المعنى ما يقرره الأستاذ العميد الدكتور سليمان الطماوى[١] بقوله: إن التشريع فى الدولة الإسلامية هو أصلا لله سبحانه وتعالى . ولكن مواجهة الحاجات الجديدة للمجتمع الإسلامى إنما يكون عن طريق الرأى ومن ثم فإن أهل الرأى وهم الذين يطلق عليهم تسمية (المجتهدين) هم الذين يملكون السلطة التشريعية أى استمداد الأحكام الشرعية من مصادرها الالهية .

والذى يدل عليه هذا الرأى هو أن سلطة التشريع الأساسية هى لله تبارك وتعالى وأن ما يصدره المجتهدون من تشريعات هو استمداد من المصادر الإلهية . أى أن الكلمة العليا فى التشريع هى لله وتبعا لذلك فهو صاحب السيادة .

المطلب الثانى

رأينا فى الموضوع

إذا ما تتبعنا فكرة سيادة الأمة فى الفقه الغربى وجدنا أنها نظرية افتراضيه ابتدعها الفقهاء الفرنسيون حتى أن جان جاك روسو بدأ التعبير عنها بقوله Je suppose que وكان الهدف منها إقرار استقلال الملوك إزاء الامبراطور والبابوات ، ثم استعمل بعد ذلك منذ الثورة الفرنسية لنقل السيادة من الملك إلى الأمة .

ومع أن نظرية سيادة الأمة كانت تستهدف مزيدا من حرية الأفراد باعتبار الامة كائنا معنويا . فلا يحق لحاكم أو هيئة إدعاء السيادة ، وذلك توقيا لتحكم هذا الحاكم أو هذه الهيئة واستبدادها . إلا أن التاريخ أثبت فساد هذه النظرية حتى أن الفترة التى كان فيها مبدأ سيادة الأمة فى فرنسا فى أوج ازدهاره كانت هى أتعس فترة بالنسبة لحريات الأفراد ذلك أن الجمعية النيابية التى انتخبها الشعب فى بداية الثورة عام ١٧٩٢ وعرفت باسم La Convention اتخذت من الاجراءات

---

(١) أستاذنا د . سليمان الطماوى . الوجيز فى نظام الحكم والادارة سنه ١٩٦٢ ص ١١٧

الاستبدادية ما لا يوجد له مثيل فى تاريخ الاستبداد. ولقد ارتكب هذا الاستبداد باسم الأمة وفى ظل مبدأ سيادة الأمة .

إذ أن هذه الجمعية — طبقاً لهذا المبدأ — كانت إرادتها تسمو على كل إرادة ولذلك فإن أوامرها كانت واجبة الطاعة لأنها مشروعة باعتبارها صادرة من صاحب السيادة (الأمة) .

وما يقوله بعض الفقهاء من أن السيادة لا تجيز لصاحبها أن يخالف القوانين السماوية هى فكرة نظرية أيضاً ، إذ أن الدين المسيحى الذى نشأت فى ظله نظرية سيادة الأمة لم يأت بنظام للحكم أو السياسة أو المعاملات ، وإنما جاء بتوجيهات روحية ، ومثل أخلاقية للتخفيف من المادية التى طغت على النفوس فى ذلك الوقت وهذه التوجيهات والمثل ليست لها صفة الالزام . ولذلك افترض الفقهاء فى صاحب السيادة استلهام هذه المثل الأخلاقية منعاً له من الانحراف دون أن يواجه التزاماً إيجابيا بمراعاة هذه المثل .

أما فى الاسلام فقد جاء التشريع من عند الله تعالى « يا أيها الرسول بلغ ما أنزل إليك من ربك وإن لم تفعل فما بلغت رسالته »(١) . « إن أتبع إلا ما يوحى إلى »(٢) . « وما أرسلنا من رسول إلا ليطاع بإذن الله »(٣) .

فليس فى الإسلام هيئة يرجح رأيها رأى غيرها عند الخلاف ، ولا أغلبية تفوق الأقلية حتى تكون الغلبة لها ، ولا رجوع إلى رأى الأمة باعتبارها مصدر السلطات — كما يقول البعض — بل الرجوع إلى الله وإلى الرسول فيما جاء به عن ربه « فإن تنازعتم فى شىء فردوه إلى الله والرسول »(٤) . أى إلى ما جاء من عند الله . وهذا هو الفيصل والكلمة الأخيرة والسلطة العليا التى لا تفوقها ولا تدانيها سلطة ، وهو مناط السيادة .

---

(١) سورة المائدة : آية ٦٧
(٢) سورة الأنعام : آية ٥٠
(٣) سورة النساء : آية ٦٤
(٤) سورة النساء : آية ٥٩

أما القول بأن الكلمة العليا هى لأولى الأمر أو لأهل الحل والعقد أو لإجماع الأمة فهو قول مردود بأن مهمة هؤلاء هى استنباط الأحكام من مصادرها الكلية، وليس من سلطتهم التشريع أساسا وهو مظهر السيادة ، وذلك بدليل قول الله تعالى « ولو ردوه إلى الرسول وإلى أولى الأمر منهم لعلمه الذين يستنبطونه منهم »(١) .

فالمهمة الموكولة لأولى الأمر هنا — وهم ممثلو الأمة وعلماؤها وأمراؤها — هى الاستنباط والاستدلال وليس التشريع .

ومضمون ذلك : التفرقة بين السيادة وبين سلطة الحكم ، فالسيادة بيد الله وحده أما سلطة الحكم فهى مفوضة إلى الأمة تمارسها فى حدود السيادة .

فليس صحيحا إذن القول بأن الله قد فوض السيادة إلى الأمة إذ أن معنى ذلك إمكان التنازل عن السيادة ، وهذا ما أنكره علماء الفقه التقليدى . كما أنه لو كان هذا التفويض صحيحا لأمكن للأمة بمقتضى التفويض الصادر إليها أن تعدل فى الأحكام الواردة فى الكتاب والسنة ، إذ المعلوم أن المفوض إليه يملك ما يملكه المفوض من التصرفات وحاشا لله أن يقصد ذلك « إنا نحن نزلنا الذكر وإنا له لحافظون »(٢) « ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافا كثيرا »(٣) .

وأما القول بأن الله قد فوض السيادة إلى الأمة فى حدود الكتاب والسنة فذلك مردود بإجماع فقهاء القانون على أن السيادة هى السلطة المطلقة التى لا تحد ولا تقيد ، فلا توجد سيادة مقيدة ، فإما سيادة كاملة وإما لا سيادة ، فالسيادة المقيدة هى سيادة زائفة .

فالأمة فى النظام الإسلامى لا تستطيع مهما اجتمعت إرادتها بكل ما فيها من حاكمين ومحكومين أن تخالف نصاً جاء فى الكتاب أو السنة ، أو تبرم عقداً يتضمن شروطاً مخالفة لها(٤) .

---

(١) سورة النساء : آية ٨٣

(٢) سورة الحجر : آية ٩

(٣) سورة النساء : آية ٨٢

(٤) وقد اختلف عمر بن الخطاب — إبان خلافته — مع الصحابة فى قسمة الارضين التى =

المبحث الثانى

الحرية السياسية فى الاسلام

معنى الحرية السياسية : أن يكون الشعب هو صاحب الكلمة العليا فى شئون الحكم ويتم ذلك بالمشاركة فى مسئولية الحكم — سواء بطريق مباشر أو عن طريق ممثليه — ويتمثل ذلك فى حق الأمة فى اختيار الحاكم ، وفى مراقبته ومحاسبته على أعماله ، وفى مشاركته فى الحكم ، وفى عزله إذا حاد عن الطريق القويم ، أو إذا ما خالف ما فوضته الأمة فيه .

وإذا ما رجعنا إلى عهد النبوة : وجدنا النبى صلى الله عليه وسلم هو إمام المسلمين وحاكم دولتهم ، باعتباره مختاراً من الله تعالى لتبليغ رسالته وإقامة شريعته ومع ذلك فقد كان يشرك صحابته فى أمور الدولة ويستشيرهم فى شئون الحكم ،

= أفاء الله على المسلمين من أرض العراق والشام ومنهم عبد الرحمن بن عوف وبلال وسلمان . فأرسل الى عشرة من الأنصار : خمسة من الاوس وخمسة من الخزرج من كبرائهم وأشرافهم يمثلون مجتمع المدينة . واشتد النقاش ولم يأل عمر جهداً أن يجد فى كتاب الله ما يقنع به المخالفين له ، الذين جاهروا بأنه لا وزن للرأى فى مقابلة النص ، حتى فتح الله عليه بعد مرور ثلاثة أيام أو نحوها فى حوار وجدال .

فقد روى الزهرى أن عمر قال : انى وجدت حجة فى كتاب الله. قال تعالى « وما أفاء الله على رسوله منهم فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب ولكن الله يسلط رسله على من يشاء والله على كل شىء قدير » (سورة الحشر : آية ٦) هذه نزلت فى بنى النضير والآية « ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل كى لا يكون دولة بين الأغنياء منكم» (سورة الحشر آية ٧) هذه عامة فى القرى كلها ، ثم قوله تعالى « للفقراء المهاجرين الذين أخرجوا من ديارهم وأموالهم يبتغون فضلا من الله ورضوانا» (سورة الحشر آية ٨) لنها المهاجرين ، ثم الآية بعدها « والذين تبوءوا الدار والايمان من قبلهم يحبون من هاجر اليهم ولا يجدون فى صدورهم حاجة مما أوتوا ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة» (سورة الحشر آية ٩) وهذه للأنصار ثم ختم بالآية « والذين جاءوا من بعدهم يقولون ربنا اغفر لنا ولاخواننا الذين سبقونا بالايمان» (سورة الحشر آية ١٠) هذه عامة فاستوعبت الآية الناس ، وقد صار هذا الفىء بين هؤلاء جميعاً ، فكيف نقسمه لهؤلاء وندع من يجىء بعدهم ؟ .

الشيخ محمد أبو زهرة . فى المجتمع الإسلامى . ص ٣٧ ، ٣٨

وهكذا لم يكن لرأى أمير المؤمنين ولا لرأى الأئمة فى شخص ممثليها من كبار الصحابة و المدينة أية قيمة أمام كلام الله تعالى باعتباره مصدر السيادة .

ويعمل برأى أغلبيتهم وقد سبقت الإشارة إلى ذلك . يقول الله تعالى « وشاورهم فى الأمر » ، « وأمرهم شورى بينهم » بل إنه كان يعتبر نفسه واحداً منهم ، يمنعهم من تعظيمه فيقول : (لا تعظمونى كما تعظم الأعاجم ملوكها) .

وبعد وفاة النبى صلى الله عليه وسلم دأب المسلمون على اختيار الخليفة عن طريق البيعة خليفة إثر خليفة .

وسنعرض مظاهر الحرية السياسية فى الإسلام فيما يأتى :

١ — حق الأمة فى اختيار الخليفة (البيعة) .

٢ — حق الأمة فى مراقبة أعمال الخليفة .

٣ — حق الأمة فى عزل الخليفة .

المطلب الأول

حق الأمة فى اختيار الخليفة

تعريف :

الخلافة : هى رئاسة الدولة الإسلامية ، ومن ألفاظها المرادفة : الإمامة وإمارة المؤمنين(١) . والخليفة يقابل رئيس الدولة فى تعاريف النظم المعاصرة .

ويقوم الخليفة بحراسة الدين وسياسة الدنيا(٢)

وليس عموم ولاية الخليفة وشمولها للشئون الدينية بجاعل الخليفة ذا صلة إلهية أو مستمداً سلطته من قوة غيبية أو معصوماً فما هو إلا فرد من المسلمين وثقوا بكفايته فبايعوه على أن يقوم برعاية مصالحهم ، وله عليهم حق السمع والطاعة ، وسلطانه مكتسب من بيعتهم له وثقتهم به(٣) .

---

(١) محمد رشيد رضا : الخلافة أو الإمامة العظمى سنة ١٣٤١ هـ ص ١٠

(٢) الماوردى : الأحكام السلطانية ص ٥ أستاذنا الدكتور الطماوى عمر بن الخطاب ص ٢٥٤ د ضياء الدين الريس . النظريات السياسية الإسلامية ص ٩٦ — ابن خلدون : المقدمة ص ١٩٩

(٣) السياسة الشرعية : للشيخ عبد الوهاب خلاف ص ٥٩

فهو نائب عن الأمة وخليفة لرسول الله

وإقامة الخلافة أمر واجب شرعا وعقلا(١) فقد قال به الكثرة الغالبة من فقهاء المسلمين ولم يشذ منهم سوى النجدات(٢) من الخوارج .

وهم يقولون إنه لا يلزم فرض الإمامة وإنما عليهم أن يتعاطوا الحق بينهم وقول هذه الفرقة ساقط يكفي للرد عليه وإبطاله إجماع الفقهاء على بطلانه .

الفرع الاول

كيف يختار الخليفة

لم يرد في القرآن ولا في السنة ذكر لطريقة اختيار الخليفة وذلك تبعاً لعدم تعرضهما لهذا المنصب . ولكن المبدأ العام الذى ورد فى الكتاب والسنة هو مبدأ الشورى فى شئون المسلمين وذلك لقوله تعالى « وأمرهم شورى بينهم » ولمخاطبته النبي بقوله : « وشاورهم في الأمر » .

ويرى جمهور الفقهاء أنه إذا كانت الشورى واجبة فى شئون المسلمين فهى أوجب فى اختيار الخليفة لما لهـــذا المنصب من خطر وأهمية بالنسبة للدين والجماعة(٣) .

---

(١) انظر فى ذلك الأحكام السلطانية الماوردى ص ٥

— تفسير المنار للشيخ محمد عبده . إعداد السيد محمد رشيد رضا ج٥ ص ٢٦٨

— مقاصد الطالبين فى علم أصول عقائد الدين لسعد التفتازانى الفصل الرابع ويستدلون على وجوب الخلافة بالآية الكريمة « وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم » النساء ٥٩ ، « إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل » النساء ٥٨

ويقول الشيخ محمد عبده : أن الآيتين الكريمتين المذكورتين هما أساس الحكومة الإسلامية .

كما يستشهدون بقول النبى صلى الله عليه وسلم : (إذا خرجتم فى سفر وكنتم ثلاثة فأمروا أحدكم) ، (اسمعوا وأطيعوا وإن ولى عليكم عبد حبشى) .

(٢) هم المنسوبون إلى نجدة بن عمير الحنفى ويعتقد أنه لم يبق منهم أحد .

(٣) الأحكام السلطانية للماوردى ص ٦ ، أدب الدنيا والدين للماوردى ص ٨٥

ولم يخرج عن هذا الرأى إلا الشيعة الإمامية إذ يرى أكثرهم أنه لا طريق لثبوت الإمامة إلا بالنص ، واحتجوا لرأيهم الذى يؤدى إلى عدم انعقاد الإمامة بالبيعة بوجوه كثيرة ، منها أنه ليس لأهل البيعة تصرف فى غيرهم . فلا يصير اختيارهم لإنسان أن يكون خليفة حجة على من عداهم

ومنها أن الإمامة خلافة ونيابة عن الله ورسوله ، فلا تثبت إلا بالنص لا بقول أهل البيعة وإلا كان من يختارونه خليفة عنهم لا عن الله ورسوله .

ومنها أيضاً : أن ثبوت الإمامة بالبيعة يؤدى إلى الفتنة ، وذلك لأنه قد يبايع أكثر من واحد فى بلدان مختلفة ، ويدعى كل من الأقوام الذين بايعوا هؤلاء المتعددين أن من اختاروه هو أولى من غيره ، فيكون هو الإمام وحده وفى هذا من الفتنة والضرر ما فيه .

ومن هذه الوجوه أيضاً أن من شروط الإمام العصمة من الذنوب ، والعلم التفصيلى بجميع مسائل الدين ، بحيث لا يحتاج فى شىء منها إلى النظر والاستدلال ، وهذا وذاك لا يعلمه إلا الله دون أهل البيعة ، وإذن فلا تنعقد الإمامة ببيعتهم بل لابد من النص عليها من الله ورسوله(١) .

كما يرى الشيعة أن الخلافة وقد نص عليها لعلى فإنها تنتقل منه إلى من بعده . يقول بذلك الإمامية منهم ، فهم يسوقونها فى ولد فاطمة بالنص عليهم واحداً بعد واحد .

ومنهم من ساقها فى ولد فاطمة لكن بالاختيار من الشيوخ وذلك بتوفر شروط فيهم هى العلم والجود والشجاعة والزهد وأن يخرج داعياً لإمامته وهؤلاء هم الزيدية ومنهم من ساقها بعد على والحسن والحسين إلى أخيهما محمد بن الحنفية ثم إلى ولده وهم الكيسانية .

ومنهم من يقولون بأن كمال الإمام لايكون لغيره فإذا مات انتقلت روحه إلى إمام آخر ليكون فيه ذلك الكمال وهو قول بالتناسخ .

ومنهم من يقف عند واحد من الأئمة لا يجاوزه إلى غيره بحسب من يعين

---

(١) المواقف وشرحها للأيجى شرح الجرجانى ص ٦٠٦ — ٦٠٧

لذلك عندهم فهؤلاء هم الواقفية ويقول بعضهم إنه حى لم يمت إلا أنه غائب عن أعين الناس .

ويتجاوز الغلاة حد العقل والإيمان فى القول بألوهية هؤلاء الأئمة أو على أنهم بشر اتصفوا بصفات الألوهية وأن الإله حل فى ذاتهم البشرية .

ولقد حرق على بن أبى طالب رضى الله عنه بالنار من ذهب فيه إلى ذلك . وكذلك فعل جعفر الصادق رضى الله عنه بمن بلغه مثل هذا عنه .

ومن غلاة الإمامية وخاصة الإثنى عشرية من يزعمون أن الثانى عشر من أئمتهم وهو محمد بن الحسن العسكرى ويلقبونه بالمهدى سيخرج فى آخر الزمان ويملأ الأرض عدلا . ثم ساقت كل طائفة الخلافة بالتوارث فى الفرع الذى قالت به .

ويكفينا فى الرد على هؤلاء إنكار أئمة الشيعة لآرائهم فإنهم لا يقولون بها ويبطلون احتجاجاتهم عليها(١) .

ونظراً لأن أصحاب هذا الرأى قلة لا يعتد برأيهم إلى جانب رأى الجمهور فإن الرأى الراجح هو أن يتم اختيار الخليفة عن طريق الشورى(٢) .

والشورى فى اختيار الخليفة تقتضى أخذ الرأى وهو ما يعبر عنه بالبيعة التى تقابل الانتخاب بلغة العصر . ولما كان الانتخاب وطريقته ليسا من الكليات ، بل من الأمور الفرعية فقد اجتهد العلماء والفقهاء فى كل عصر فى طريقة الانتخاب طبقاً لمقتضيات الأمور . وبذلك يتسع النظام الإسلامى لكل مظاهر الحياة النيابية وأساليب الانتخاب فى العصر الحديث .

وإذا كانت الشورى هى الوسيلة الوحيدة لتولية رئيس الدولة الإسلامية فلا يمكن أن يتفق مع الإسلام تولية رئاسة الدولة بطريق التوارث أو بطريق

---

(١) المقدمة لابن خلدون ص ١٧٢ وما بعدها

الفصل فى الملل والنحل لابن حزم ، الفصل فى الملل والنحل للشهرستانى .

(٢) د. محمد يوسف موسى : نظام الحكم فى الإسلام ص ٥٤ د. حسن ابراهيم حسن النظم الإسلامية ص ٤٧ ، ابن خلدون المرجع السابق .

ولاية العهد من الرئيس القائم فى الحكم إلى من يخلفه ، أو بطريق الاستيلاء أو القهر(١) . وذلك للأسباب الآتية :

١ — أن الإسلام يأبى الإكراه حتى على الدين فيقول الله سبحانه وتعالى « لا إكراه فى الدين » ويقول لنبيه « أفأنت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين » وما دام الإكراه مستبعداً حتى فى العقيدة فمن باب أولى أن يكون مرفوضا فيما هو دون ذلك كالخلافة(٢) .

٢ — وكذلك ليس صحيحاً ما يقوله البعض من أن الإمامة تجوز بالعهد من الخليفة السابق فليس لذلك دليل من قرآن أو سنة . ولو كان العهد جائزاً لأوصى النبى فى مرض موته أو قبل ذلك لخليفته إذ أنه كان إذا أرسل جيشاً عين قائده وأوصى بمن يخلفه إذا استشهد ولا شك أن منصب الخليفة أجل وأعظم من منصب قائد الجيش . فلو كان العهد فى الخلافة جائزاً لما فاته ذلك وهو الذى كان يرعى شئون الأمة ومصالحها .

ولا يعتبر عهده لأبى بكر بالصلاة بالمسلمين عهداً له بالخلافة إذ أن الصلاة عبادة محضة ولا يجوز تأخيرها عن وقتها فعجل النبى بذلك . ولا يجوز قياس

---

(١) د. محمد عبد الله العربى : نظام الحكم فى الإسلام ص ٦٦

(٢) انظر عكس هذا الرأى حاشية ابن عابدين جـ ٣ ص ٣١٩ — ٣٢٠ حيث يذكر أن الأحناف يرون أن من تولى الخلافة بالقهر والغلبة بلا مبايعة ولا تقليد من أهل الحل والعقد تصح إمامته .

على أن استبعاد انعقاد الخلافة بالغلبة يكون فى الظروف والأحوال الطبيعية التى تكون فيها الأوضاع مستقرة والطمأنينة سائدة . فإذا جدت ظروف طارئة وأمور غير طبيعية انتهت بتغلب شخص على شئون الحكم فتكون هذه أسباباً قاهرة تدعو إلى الاعتراف بهذه الخلافة دفعاً للفتنة وتجنباً للصدام . فهى إذن خلافة ضرورة والضرورات تبيح المحظورات ومن المقرر شرعاً احتمال الضرر الأصغر لتلافى الضرر الأكبر . وعلى ذلك يعترف بالخلافة القائمة على القهر والغلب تجنباً لانقسام المسلمين وإثارة فتنة تأتى على كل شىء . على أنه حين تتغير الظروف والأوضاع التى فرضت على المسلمين هذا الوضع الشاذ لن نجد من الفقهاء وأصحاب الرأى من يقبل بقاء الوضع أو يدعو إلى السكوت عليه (الشيخ أحمد هريدى ص ١١٦) .

الخلافة عليها إذ هي لسياسة شئون الدنيا والآخرة ولو كان يقصد العهد لأبي بكر بالخلافة لأعلن ذلك صراحة ولكنه لم يفعل(١) .

وقد عهد بعد ذلك عمر لصهيب بالصلاة بالمسلمين عقب إصابته ولم يقل أحد إن ذلك كان عهداً له بالخلافة . كما أن عمر لم يذكره في الستة الذين رشحهم للخلافة . وهذا يؤكد أن العهد بالصلاة شيء والعهد بالخلافة شيء آخر .

٣ — وأما فكرة الخلافة الموروثة فالمعروف أن الخليفة يجب أن تتوافر فيه شروط معينة حتى يستطيع القيام بأعمال المنصب . فكيف يمكن أن تتوافر هذه الشروط في أسرة واحدة يتوارثونها جيلا بعد جيل وفي ذلك يقول عبد القادر البغدادي(٢) : كل من قال بإمامة أبي بكر قال إن الإمامة لا تكون موروثة .

وقد رفض عمر بن الخطاب مبدأ الوراثة في الخلافة حينما اشترط ألا يكون ابنه عبد الله ممن يلون الأمر من بعده .

ويقول الإمام ابن حزم(٣) : ولا خلاف بين أحد من أهل الاسلام في أنه لا يجوز التوارث فيها . ولأمر يعلمه الله لم يعقب النبي صلى الله عليه وسلم ذكوراً كأنما كان ذلك إعداداً من الله تعالى لنفي الوراثة عن منصب الإمامة .

الفرع الثاني

مراحل اختيار الخليفة

يمكن تقسيم مراحل اختيار الخليفة إلى ثلاث مراحل(٤) .

---

(١) وهذا أبو بكر يقول قبيل وفاته — لعبد الرحمن بن عوف : أنه يأسى على أشياء كان يريد أن يسأل عنها رسول الله . ومن هذه الأشياء قوله « وأما اللاتي كنت أود أني سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عنهن فليتني سألته لمن هذا الأمر من بعده . فلا ينازعه فيه أحد ، وليتني كنت سألته هل للأنصار فيها من حق » — ابن قتيبة الامامة والسياسة ج ١ ص ٣١

(٢) البغدادي المتوفى سنة ٤٢٩ هـ ١٠٣٧م: أصول الدين ص ١٨٤

(٣) الفصل في الملل والنحل ج ٤ ص ١٦٧

(٤) د السنهوري : الخلافة ص ٨٤ — ٨٥

المرحلة الأولى . وهى مرحلة تقديم المرشح أو المرشحين من المستوفين الشروط اللازمة للإمامة .

المرحلة الثانية : وفيها يتم اختيار المرشح للخلافة بمعرفة أغلبية أهل الحل والعقد .

المرحلة الثالثة : وتتم بمقتضى البيعة العامة التى يشترك فيها جميع المسلمين فى كافة الأقطار الاسلامية .

وسنتحدث بالتفصيل عن هذه المراحل الثلاث .

المرحلة الأولى : يتم تقديم المرشح أو المرشحين فى صورة من اثنين :

الأولى : أن يتم ذلك بطريق الاستخلاف من الخليفة السابق فيوصى بتولية من يليه كما حدث عندما اختار أبو بكر وهو على فراش الموت عمر بن الخطاب(١) وكما اختار عمر بن الخطاب ستة من الصحابة ليكون الخليفة واحداً من بينهم(٢).

الثانية : أن يقدم واحد أو أكثر من أهل الحل والعقد مرشحاً أو مرشحين ليتم الاتفاق على ترشيح واحد منهم ومثل ذلك ما حدث عندما قدم عمر وأبو عبيدة بن الجراح أبا بكر للخلافة(٣) وعندما قدم عبدالرحمن بن عوف عثمان ابن عفان(٤) وكما قدم الزبير بن العوام وبعض الصحابة على بن أبى طالب(٥).

المرحلة الثانية : وهى مرحلة الترشيح وفيها يتم الفحص والتمحيص والموازنة بين المرشحين لاختيار أصلحهم للأمة . ويقوم بهذه المهمة أهل الشورى فالمعروف أن زعماء الأنصار اجتمعوا فى سقيفة بنى ساعده(٦) بمجرد علمهم بوفاة الرسول ليبحثوا

---

(١) الطبقات الكبرى لابن سعد . المجلد الثالث ص ١٩٩ ، ٢٠٠

(٢) ابن سعد جـ٣ ص ٣٣٦ صحيح البخارى جـ ٩ ص ٩٧ ابن قتيبة الإمامة والسياسة ص ٣٨ — ٣٩

(٣) ابن سعد جـ ٣ ص ٢١١ والبخارى جـ ٥ ص ٨ — ٩

(٤) ابن سعد المرجع السابق ص ٣٣٦

(٥) ابن قتيبة . الإمامة والسياسة جـ ١ ص ٤٦ — ٤٧

(٦) د. محمد عبد الله العربى . نظام الحكم فى الإسلام ص ٦٩
ابن قتيبة المرجع السابق جـ ١ ص ٨ ، ٩ ، ١٠ ، البخارى . جـ ٥ ص ٨ (ط الشعب) .

فيمن يتولى رئاسة الدولة ثم لحق بهم المهاجرون وبعد أن اقترح عمر وأبو عبيدة اختيار أبى بكر واقترح آخرون غيره ، تداولوا طويلا . وفى نهاية النقاش الحر الذى كان مفخرة فى تاريخ الدستور الاسلامى(١) أيد الأنصار ترشيح أبى بكر وفى اليوم التالى تمت له البيعة فى مسجد المدينة .

وعملية الترشيح هذه مع أهميتها فهى ليست المرحلة الحاسمة فى اختيار الخليفة . وترجع اهميتها إلى أنها تكشف عن أفضل المرشحين للخلافة بما يتوافر فى الهيئة التى تقوم بهذا الترشيح من شروط تكفل لها حسن التقدير والاختيار .

وفى ذلك يقول الماوردى(٢) : فإذا اجتمع أهل الحل والعقد للاختيار تصفحوا أحوال أهل الإمامة الموجودة فيهم شروطها ، فقدموا للبيعة منهم أكثرهم فضلا وأكملهم شروطا ومن يسرع الناس إلى طاعته ولا يتوقفون عن بيعته .

كما أن النظام الإسلامى لم يحرم أفراد الأمة من حق اختيار الخليفة ولم يحل بينهم وبين ممارسته على نفس المستوى تمكينا لمبدأ المساواة الكاملة الذى أقامه الإسلام(٣) .

ولذلك يطلق الفقهاء اسم البيعة الصغرى على عملية الترشيح ويطلقون اسم البيعة الكبرى على عملية الانتخاب .

ونظرا لأهمية الدور الذى يقوم به أهل الشورى فإن الأمر يقتضى تعريفهم وبيان أهم الشروط الواجب توافرها فيهم وتحديد المهمة الموكولة إليهم .

فأهل الاختيار أو أهل الشورى أو أهل الحل والعقد هم ذوو الرأى فى الأمة الذين ينوبون عنها فى ترشيح الخليفة بعد المشاورة وتبادل الرأى .

---

(١) د. العربى ص٦٩ ، د. محمد مظلوم الشامى الحرية السياسية فى الإسلام رسالة دكتوراه بجامعة باريس سنة ١٩٦٥ ص ٤٣

(٢) الماوردى . الأحكام السلطانية ص ٧

(٣) الشيخ أحمد هريدى المرجع السابق ص ١٠٩

ويعرفهم النووى بأنهم العلماء والرؤساء ووجوه الناس الذين يتيسر اجتماعهم. وعلله شارحه الرملى(١) بقوله : لأن الأمر ينتظم بهم ويتبعهم الناس ويصفهم السيد / محمد رشيد رضا(٢) بأنهم زعماء الأمة وأولو المكانة وموضع الثقة من سوادها الأعظم، بحيث يتبعهم فى طاعة من يولونه عليها ، فينتظم به أمرها ويكون بأمن من عصيانها وخروجها عليه(٣) .

ويشترط فى أهل الاختيار شروط ثلاثة(٤) .

أحدها — العدالة الجامعة لشروطها .

والثانى — العلم الذى يتوصل به إلى معرفة من يستحق الإمامة على الشروط المعتبرة فيها .

والثالث — الرأى والحكمة المؤديان إلى اختيار من هو للإمامة أصلح وبتدبير المصالح أقوم وأعرف .

وتجتمع هذه الشروط فيما وصف به الطبرى من جعل لهم عمر اختيار الخليفة بعده بقوله : لم يكن فى أهل الإسلام أحـــد له من المنزلة فى الدين والهجرة والسابقة والعقل والعلم والمعرفة بالسياسة والستة الذين جعل عمر الأمر شورى بينهم .

---

(١) المنهاج للنووى المتوفى سنة ٦٧٦ هـ ١٢٧٧م جـ٧ ص١٢٠ شرح الرملى ، انظر فى تسميته : الماوردى الأحكام السلطانية ص ٥

(٢) الخلافة أو الإمامة العظمى للسيد محمد رشيد رضا ص ١١

(٣) وبذلك فهم يختلفون عن أهل الاجتهاد أو أولى الألباب الذى يعهد إليهم بعملية التشريع (الاستنباط) ويشترط فى اختيارهم أن يكونوا من المجتهدين . وقد وصفهم السيد / محمد رشيد رضا بأنهم الأمراء والزعماء الذين يرجع إليهم الناس فى الحاجات والمصالح العامة إذا اتفقوا على أمر أو حكم وجب أن يطاعوا فيه بشرط أن يكونوا منا وألا يخالفوا أمر الله ولا سنة رسوله صلى الله عليه وسلم وأن يكون ما يتفقون عليه من المصالح العامة وهو ما لأولى الأمر من سلطة فيه ووقوف عليه (تفسير المنار جـ ٥ ص ١٨١ — ١٨٢) .

(٤) د ضياء الدين الريس النظريات السياسية الإسلامية ص ١٥٣ ، د السنهورى الخلافة ص ٥٥ ، ٧٩ . رشيد رضا : الخلافة العظمى ص ١٧ ، ٣٩ ، الماوردى ، الأحكام السلطانية ص ٦ أبو يعلى ١٩

أما المهمة الملقاة على عاتق أهل الشورى فتنحصر فى ثلاثة أمور .

الأول : فحص الشروط التى يجب توافرها فى المرشح أو المرشحين للخلافة .

الثانى : المفاضلة بين المرشحين لاختيار أفضلهم .

الثالث : ترشيح الخليفة وإعلان ذلك للأمة لتقوم بعملية البيعة (الانتخاب)(١).

المرحلة الثالثة (الانتخاب) :

ويسمونها البيعة العامة ويشترك فيها عموم المسلمين وهى المرحلة الأساسية لاختيار الخليفة فلا يتم تقلده(٢) إلا بها . وتبدو واضحة فى اختيار الخلفاء جميعاً (٣) .

ويقول عنها الغزالى(٤) : لو لم يبايعه — أى أبا بكر — غير عمر وبقى كافة الخلق مخالفين أو انقسموا انقساما متكافئا لا يتميز فيه غالب أو مغلوب لما انعقدت الإمامة .

ويؤكد عمر بن الخطاب ضرورة البيعة العامة لتقوم الخلافة بقوله :

من بايع رجلا من غير مشورة من المسلمين فإنه لا بيعة له هو ولا الذى بايعه تغرة أن يقتلا(٥) .

كما يقول عنها ابن تيمية(٦) : الإمامة ملك وسلطان . والملك لا يصير ملكا بموافقة واحد ولا إثنين ولا أربعة . إلا أن تكون موافقة هؤلاء تقتضى موافقة غيرهم بحيث يصير ملكا بذلك .

وهذا يعنى أنه يتحتم أن يحصل الخليفة على معظم أصوات الناخبين ولذلك

---

(١) أستاذنا الدكتور الطماوى: عمر بن الخطاب ص ٢٣٧، الماوردى . المرجع السابق ص ٤ د. ضياء الدين الريس . المرجع السابق ص ١٧٧

(٢) الدكتور السنهورى: الخلافة ص ٨٥

(٣) ابن قتيبة: الإمامة والسياسة — طبعة دار المعارف ص ٧٤

(٤) الغزالى : فضائح الباطنية ص ١٧٧

(٥) ابن سعد المتوفى سنة ٢٣٠ هـ ٨٤٤ م الطبقات الكبرى جـ ٣ ص ٣٤٤

(٦) ابن تيمية : منهاج السنة ص ٣٦٦

رفض على أن يقبل بيعة القلة التى بايعته فى منزله واشترط أن تكون البيعة عامة وفى المسجد(١) .

وعلى ذلك فانتخاب الأمة هو الفيصل فى ملء منصب الخليفة فإذا لم تنتخبه ما ترتب على ترشيح أهل الاختيار شيء .

الفرع الثالث

الأغلبية اللازمة لانتخاب الخليفة

يخلط الكثيرون وهم يتحدثون عن الأغلبية اللازمة لانتخاب الخليفة بين عملية الترشيح وعملية البيعة . فبينما يكاد الفقهاء يجمعون على أن الخلافة يتحتم أن تتم نتيجة البيعة ، وهو ما يوجب أن يحصل الخليفة على أغلبية أصوات المسلمين . إذ بهم يختلفون فى العدد اللازم لاختيار الخليفة(٢) .

---

(١) ابن قتيبة : الإمامة والسياسة ج ١ ص ٤٦

(٢) فيرى أكثر علماء الأمة أن الخلافة تنعقد بخمسة يجتمعون على عقدها ، أو يعقدها أحدهم برضا الأربعة (الأحكام السلطانية للماوردى) ص ٧ ودليلهم على ذلك أن أبا بكر انعقدت بيعته بخمسة اجتمعوا عليها ثم تابعهم الناس . كما أن عمر جعل الشورى فى ستة لتنعقد الخلافة لأحدهم برضا الخمسة (الأحكام السلطانية للماوردى ص ٥) ويرى البعض (مآثر الإنافة للقلقشندى ج ١ ص٤٢) أن الإمامة تنعقد بثلاثة يتولاها أحدهم برضا الاثنين ليكونا حكماً وشاهدين .

ويقرر آخرون (شرح المنهاج للرملى ج ٧ ص ١٢٠) أن العدد لا ينبغى أن يقل عن أربعين قياساً على ما تصح به صلاة الجمعة .

وهؤلاء جميعاً إنما يتحدثون — فى رأينا — عن عملية الترشيح لا عن البيعة (الانتخاب) لأن انتخاب الخلفاء تم بالبيعة العامة من المسلمين .

كما أنه ظاهر بطلان من قال بانعقادها بواحد لانتفاء الشورى فيه .

وهناك من يتطلب اتفاق أهل الحل والعقد جميعاً على الشخص المرشح للخلافة ليكون الرضاء بالمرشح عاماً والتسليم لرياسته إجماعاً (الأحكام السلطانية للماوردى ص ٦ وأصول الدين للبغدادى ص ٢٧٢) .

كما اشترط البعض موافقة جميع أهل الحل والعقد على اختيار الخليفة قياساً على الاجماع (ابن تيمية : منهاج السنة ج ١ ص ١٤٢ كما يروى ذلك عن الامام أحمد بن حنبل) .

ويروى ابن حزم (الفصل فى الملل والأهواء والنحل ج ١ ص ١٦٧) أن فى تطلب

والذى نراه أن بيعة الخليفة من حق الأمة جمعاء تتولاه بأفرادها فى حاضرة الخلافة وفى كل أرجاء الدولة الإسلامية . وأن هذه البيعةهى لبّ عملية الاختيار، وما اختيار أهل الحل والعقد إلا ترشيحاً من هيئة مستنيرة ، على علم بكتاب الله وسنة رسوله ومصالح المسلمين فاضلت بين المرشحين ووازنت بينهم لتختار أكفأهم لترشيحه وعرضه على الأمة لتؤكد الاختيار أو ترفضه . ودليلنا على ذلك ما يأتى :

— أن الخلافة أمر من أمور الدين كما أنها أمر من أمور الدنيا . فلو فرض الخليفة على الأمة دون اختيارها لكان فى ذلك إكراه لها وهو غير جائز .

— فى تفسير الإمام أحمد بن حنبل(١) للحديث الشريف (من مات وليس له إمام مات ميتة جاهلية) حين سئل عن الإمام قال : أتدرى من الإمام ؟ الإمام الذى يجمع عليه المسلمون كلهم يقول هذا إمام . فهذا معناه .

— قول الماوردى(٢) فى شروط اختيار الخليفة : . . . قدموا للبيعة منهم أكثرهم فضلا وأكملهم شروطا ، ومن يسرع الناس إلى طاعته ولا يتوقفون عن بيعته . ومعنى ذلك أن أهل الحل والعقد يجب عليهم ترشيح من يرضى الناس عنه لأنه لابد من موافقتهم عليه ليصبح خليفة .

الإجماع تكليف بما لا يطاق وأنه يؤدى إلى الحرج . وهو مدفوع بقول الله تعالى «وما جعل عليكم فى الدين من حرج » .

ورأى قوم (الأحكام السلطانية ص ٥ ومقدمة ابن خلدون فصل ٣٠ طبعة المهدى سنة ١٩٣٠) أنها لا تنعقد إلا بجمهور أهل الحل والعقد من كل بلد .

ويرى القلانسى (أصول الدين للبغدادى ص ٢٨١) ومن تبعه أن الإمامة تنعقد بعلماء الأمة الذين يحضرون موضع الإمام وليس لذلك عدد مخصوص .

ولعل الأمر الجدير بالاعتبار هو الذى يقرره (د . السنهورى : الخلافة ص ٨٠) أنه يجب أن تتم البيعة فى الدولة الاسلامية كلها ، وأنه ليس للناخبين الموجودين بحاضرة الخلافة أى ميزة قانونية على غيرهم .

(١) منهاج السنة لابن تيمية جـ ١ ص ١٤٢

(٢) الأحكام السلطانية للماوردى ص ٦

الفرع الرابع

التكييف القانونى لعقد البيعة

هناك إجماع بين الفقهاء المسلمين على أن البيعة عقد بين الأمة وبين الخليفة .

وسمى عقد الخلافة بيعة تشبيهاً له بما يتبع فى عقد البيع عندما يضع البائع يده فى يد المشترى إيذاناً بإتمام العقد (١) .

وباعتبار البيعة عقداً تبادلياً فإنها ترتب حقوقا لكلا العاقدين .

وعقد الخلافة عقد حقيقى أثبت التاريخ إتمامه بين المسلمين وبين الخليفة (٢) . يقوم على الرضا ، وهو بذلك يختلف عن العقد الاجتماعى الذى تحدث عنه روسو والذى برر به وجود السلطة إذ أنه عقد افتراضى لتبرير نظرية معينة ولم يثبت التاريخ حقيقة وجوده .

وعملية البيعة لا تنتج أثرها إلا بموافقة المرشح التى تعتبر ضرورية (٣) ، ومن أحكام البيعة الرضا إذهى عقد رضائى فلا يجوز أن يشوبه ضغط أوغش أوتدليس أو إكراه فإن ذلك يبطله (٤) .

وعقد البيعة من العقود الإلزامية فلا يملك له أحد نقضاً فهو قيد وثيق ورابطة مصونة .

وذلك متى جرى فى نطاقه المحدد وفى ظل من الحرية واشتركت فيه الأغلبية من أفراد الشعب .

§ ١ — النتائج التى تترتب على عقد الخلافة

يترتب على ذلك أن الأمة فى تعاقدها مع الخليفة إنما توكله فى ممارسة السلطة

---

(١) ابن خلدون المتوفى سنة ٨٠٨ هـ — ١٤٠٥ م : المقدمة ج ٢ ص ٥٤٨ — ٥٤٩

(٢) الماوردى : الأحكام السلطانية ص ٨

(٣) د . السنهورى : الخلافة ص ٩٤

(٤) ابن قتيبة (المعارف) ص ٧٤

نيابة عنها وذلك نتيجة لتعاقد حر بينهما (١) .

وفى ذلك يقول ابن حزم (٢) : الإمام إنما جعل ليقيم للناس الصلاة ويأخذ صدقاتهم ويقيم حدودهم ويمضى أحكامهم ، ويجاهد عدوهم .

كما يترتب للخليفة حق السمع والطاعة ما لم يأمر بمعصية وحق النصيحة إذا أخطأ .

ويترتب على رضائية العقد أن الإكراه على البيعة يبطله وفيه جاءت فتوى الإمام مالك التى تقول إن يمين المكره باطل (٣) .

وعلى ذلك فإن العهد الذى أخذه معاويه لابنه يزيد فى عهد الدولة الأموية باطل لافتقاده شرط الرضا (٤) .

وباعتبار العقد ملزماً فإنه لا يفسخ إلا بموت الإمام أو عجزه أو خروجه على شروط العقد .

وفى ذلك يقول الإمام الرازى — رواية التفتازانى والأيجى — إن الأمة هى صاحبة الرئاسة العامة كما يتبين حين تعزل الإمام لفسقه (٥) .

٢ § — رأينا فى البيعة

لسنا مع القائلين بأن عقد الخلافة هو عقد وكالة عن الأمة . إذ أن الروابط التى ينتجها عقد الخلافة تختلف عن الروابط التى ينتجها عقد الوكالة .

فالأمة لا تستطيع فسخ عقد الخلافة إلا بكفر الخليفة أو فسقه أو عجزه بينما يستطيع الموكل فى عقد الوكالة فسخ العقد مع التعويض إن كان له محل .

---

(١) د . السنهورى . الخلافة ص ٥

(٢) المحلى لابن حزم ج ١ ص ٤٦

(٣) الكامل لابن الأثير ج ٥ ص ١٩٧

(٤) وذلك إذ دعا معاوية الوفود ليتكلموا فى اجتماع عقده لأخذ البيعة ليزيد فتقدم خطيبه قائلا : أمير المؤمنين هذا — وأشار إلى معاوية — فإن هلك فهذا — وأشار إلى يزيد، فمن أبى فهذا — وأشار إلى السيف — فقال معاوية: اجلس فأنت سيد الخطباء .

(٦) المواقف للايجى ج ٨ ص ٣٤٥.

ثم إن الخليفة يلتزم بالمبادىء العليا التى قررها القرآن والسنة ولا تستطيع الأمة باعتبارها موكلة أن تلزمه بواجبات تخالف تلك المبادىء ، بينما يلتزم الوكيل فى عقد الوكالة بتنفيذ تعليمات موكله أيا كانت .

لذلك فإننا نرى أن عقد الخلافة لا يتفق مع خصائص عقد الوكالة وبالتالى فإن البيعة حق من الحقوق العامة كحق الانتخاب والنيابة وتولى الوظائف العامة فى أوضاعنا الحديثة . يمارسه كل مسلم متمتع بالأهلية الشرعية بكامل حريته ويؤديه إلى أهله ويضعه فى الموضع الذى يراه جديراً به .

وبذلك يكون النظام الإسلامى قد كفل لأفراد الأمة حق اختيار الخليفة فى حرية كاملة دون ضغط أو إكراه ، وأن كل ما خالف ذلك بعيد عن أصول الإسلام وروحه .

ولا يمنع ذلك من تنظيم الانتخاب وأسلوبه واشتراط ما يتيح حسن الاختيار فى الناخب كالبلوغ والعقل والإدراك بشرط ألا تؤدى هذه الشروط إلى الإخلال بحقوق الأفراد فى اختيار حكامهم .

المطلب الثانى

حق الأمة فى رقابة أعمال الخليفة

كفلت الشريعة الإسلامية حق الأمة فى الرقابة على أعمال الخليفة . ذلك لأنه لكى تكون هناك فاعلية للقاعدة القانونية التى تستهدف منع الحاكم من مخالفة القانون الإسلامى أو الحد من استبداده لابد أن تصاحب هذه القاعدة رقابة دائمة ومستمرة من الأمة على السلطات المختلفة بما فيها الخليفة (١) .

وقد تقررت هذه الرقابة بنصوص الكتاب الكريم وبالسنة والإجماع وبما ورد فى سيرة الخلفاء الراشدين .

الأدلة من القرآن الكريم :

(١) د. السنهورى : الخلافة ص ١٨٣

يقول الله تعالى :

— ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحون (١) .

— كنتم خير أمة أخرجت للناس تأمرون بالمعروف وتنهون عن المنكر وتؤمنون بالله (٢) .

— والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر ويقيمون الصلاة ويؤتون الزكاة ويطيعون الله ورسوله أولئك سيرحمهم الله إن الله عزيز حكيم (٣) .

كما استنكر الله سبحانه وتعالى من المنافقين والكافرين أنهم كانوا لا يأمرون بالمعروف ولا ينهون عن المنكر . فيقول تعالى :

— المنافقون والمنافقات بعضهم من بعض يأمرون بالمنكر وينهون عن المعروف ويقبضون أيديهم نسوا الله فنسيهم إن المنافقين هم الفاسقون (٤) .

— لعن الذين كفروا من بني إسرائيل على لسان داود وعيسى بن مريم ذلك بما عصوا وكانوا يعتدون . كانوا لا يتناهون عن منكر فعلوه لبئس ما كانوا يفعلون (٥) .

ولا شك أن رقابة الأمة لأعمال الخليفة تدخل في باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر .

الأدلة من السنة النبوية :

يقول النبي صلى الله عليه وسلم :

— من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان (٦) .

(١) سورة آل عمران : آية ١٠٤

(٢) سورة آل عمران : آية ١١٠

(٣) سورة التوبة : آية ٧١

(٤) سورة التوبة : آية ٦٧

(٥) سورة المائدة : آية ٧٨ ، ٧٩

(٦) دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين — الجزء الأول ص ٣٦٦ ، سنن ابن ماجة جـ٢ كتاب الفتن باب ٢٠ ص ١٣٣٠ حديث ٤٠١٣

— إن الله لا يعذب الخاصة بذنوب العامة حتى يرى المنكر بين أظهرهم وهم قادرون على أن ينكروه فلا ينكرونه[١] .

— بئس القوم قوم لا يأمرون بالقسط وبئس القوم قوم لا يأمرون بالمعروف ولا ينهون عن المنكر[٢] .

— لتأمرن بالمعروف ولتنهون عن المنكر أو ليوشكن الله أن يبعث عليكم عقاباً منه ثم تدعونه فلا يستجاب لكم[٣] .

— أن رجلا سأل النبي صلى الله عليه وسلم وقد وضع رجله فى الغرزة : أى الجهاد أفضل ؟ قال : كلمة حق عند سلطان جائر[٤] .

الإجماع :

كما أجمع الفقهاء[٥] على أن الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر واجب على المسلمين ولم يشذ من هذا الإجماع إلا من لا يعتد برأيهم كالأصم والإمامية من الشيعة[٦] ، إذ يوقف الأول هذا الواجب على وجود الإمام العدل ويوقفه الآخرون على ظهور المهدى المنتظر وقولهم مردود بحجية النصوص التى أوجبت الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر .

---

(١) رواه أحمد من حديث ابن عميرة والطبرانى ، الغزالى : إحياء علوم الدين . باب الأمر بالمعروف ص ١١٩٠

(٢) رواه الشيخ ابن حبان من حديث جابر بسند ضعيف ورواه على بن معبد فى كتاب الطاعة والمعصية المرجع السابق ص ١١٩٤

(٣) الصديقى المتوفى ١٠٥٧هـ — ١٦٧٤م ، دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين للنووى المتوفى ٦٧٦هـ — ١٢٧٧م ص ٤٨٠ — ٤٨١ الجزء الاول .

(٤) دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين ص ٤٨٢ الجزء الأول .

(٥) انظر فى هذا الغزالى : إحياء علوم الدين جـ ٢ ص ٢٦٩ — ٢٧٠ ، ابن تيمية السياسية الشرعية ص ٤٠ ، الماوردى : أدب الدنيا والدين ص ٥٧ ، الماوردى الأحكام السلطانية ص ٢٤٠ ، ابن حزم . الفصل فى الملل والاهواء والنحل جـ ٤ ص ١٧١ — الاحكام السلطانية لابى يعلى ص ٢٨٤ ، د. محمد سلام مدكور : القضاء فى الاسلام ص ١٤٧

(٦) يقول الماوردى أن الإمامية خالفت فى وجوب الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر حيث يقولون بأن واجب الأمر بالمعروف لا يجب إقامته ولا التعرض لإزالة المنكر حتى يظهر =

سيرة الخلفاء الراشدين :

استشعر الخلفاء الراشدون رضوان الله عليهم وجوب رقابة الأمة على أعمالهم فضلا عن مسئوليتهم أمام الله تعالى . فاعترفوا بها وقرروها باعتبارها دستوراً للحكم ، فيقول الخليفة الأول أبو بكر عقب اختياره للخلافة : أيها الناس قد وليت عليكم ولست بخيركم فإن رأيتمونى على حق فأعينونى وإن رأيتمونى على باطل فسددونى .

كما وضع معياراً لصحة العمل ومعياراً للطاعة فقال : أطيعونى ما أطعت الله فيكم فإن عصيته فلا طاعة لى عليكم .

وفى موضع آخر يقول : إن استقمت فتابعونى وإن زغت فقومونى(١).

ومثل ذلك ما فهمه وفعله أمير المؤمنين عمر إذ خطب بعد بيعته فقال فى الناس : ألا إن رأيتم فى إعوجاجا فقومونى . فرد عليه أحد المسلمين بقوله : والله لو وجدنا فيك أعوجاجا لقومناه بسيوفنا فيقول عمر : الحمد لله الذى أوجد فى المسلمين من يقوم عمر بحد السيف(٢) .

كما كان عمر يدعو الناس إلى رقابته وتبصيره بأخطائه فيقول : رحم الله رجلا أهدى إلينا عيوبنا(٣) .

وفى سيرة عثمان بن عفان(٤) حين أخذت طائفة من المسلمين عليه بعض الأخطاء

= المهدى المنتظر ، وفى هذه الحالة يجب إقامة الامر بالمعروف والنهى عن المنكر ويكون من يريد أن يمتثل لأمر الشارع فى هذه الحالة من أعوان المهدى وأنصاره كما يذكر أن رأى الأصم مقتضاه أن الامر بالمعروف والنهى عن المنكر يجب فقط فى حالة وجود الإمام العدل ، وإذا ظهر هذا الإمام فيجب الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر معه .

(١) السيرة لابن هشام ج ٤ ص ٦١١ : أحمد هريدى . نظام الحكم فى الإسلام ص ١٣٧

(٢) الأستاذ الدكتور الطماوى : السلطات الثلاث ص ٢٨١ ، عمر بن الخطاب ص ٢٦٧ ، الشيخ أحمد هريدى المصدر السابق ص ١٣٧ — ١٣٨ .

(٣) ابن سعد : الطبقات الكبرى ج ٣ ص ٢٩٣

(٤) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٣ ص ٦٧ — ٧٠ ، د . طه حسين : الفتنة الكبرى — عثمان .

فى سياسة حكمه وإسناد ولاياته ، وتظاهر عليه جموع منهم لمحاسبته على أعماله ، أذعن لرغبتهم ولم ينكر عليهم هذا الحق ، وأبدى استعداده لإصلاح ما عسى أن يكون قد أخطأ فى إنفاذه وكان من أقواله: إنى أتوب وأنزع ولا أعود لشىء مما عابه على المسلمون وقد سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول (من زل فليتب ومن أخطأ فليتب ولا يتمادى فى الهلكة فإنه من تمادى فى الجور كان أبعد عن الطريق) فأنا أول من اتعظ أستغفر الله مما قلت وأتوب إليه . فإذا نزلت من منبرى فليأتنى أشرافكم فليرونى رأيهم فوالله إن ردنى الحق عبداً لأذلن ذل العبيد .

فهذه — كما نرى — رقابة الأعمال الخليفة ومراجعة له فى تصرفاته تأخذ دور المناقشة العامة تحكمها الحجة والإقناع ويعترف فيها الخليفة بحق المسلمين فى هذه الرقابة .

ولا تملك الأمة الإسلامية أن تنزل عن هذا الحق(١) إذ أن فيه معنى الواجب وإن مضمون هذا الواجب هو الأمر بالمعروف إذا ظهر تركه والنهى عن المنكر إذا ظهر فعله(٢) .

كما أن حق الرقابة يحول دون وقوع الشر المترتب على مخالفة القانون الإسلامى ويمنع من تحققه(٣) .

وتحقيقاً لهذه الرقابة أوجب الإسلام على الخليفة إلتزام الشورى وطلب النصيحة وقرر للأمة حق المشورة والنصح والتقويم .

فيقول الله لنبيه « وشاورهم فى الأمر »(٤) .

ويقول النبى صلى الله عليه وسلم (الدين النصيحة. قلنا : لمن يارسول الله ؟ قال لله ولكتابه ولرسوله ولأئمة المسلمين وعامتهم)(٥)

---

(١) عبد القادر عودة: الاسلام وأوضاعنا القانونية ص١٢

(٢) الماوردى : الاحكام السلطانية ص ٢٤٠

(٣) د . السنهورى : الخلافة ص ١٨٣

(٤) سورة آل عمران : آية ١٥٩

(٥) دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين الجزء الأول ص ٤٠٩

ويقول (ما من عبد استرعاه الله رعية فلم يحطها بنصيحة إلا لم يجد رائحة الجنة)(١) . ويقول أيضاً « إن الناس إذا رأوا الظالم فلم يأخذوا على يده أوشك أن يعمهم الله بعقاب»(٢) .

وإذا كان للمسلمين رقابة أعمال الخليفة فإنه يكون لهم – من باب أولى – رقابة أعمال باقى الولاة والعمال .

وتطبيقاً لذلك كان المسلمون يكتبون إلى أمير المؤمنين عمر بن الخطاب بما ينكرونه من تصرفات ولاتهم فكان يستدعيهم فى الموسم (الحج) ويناقشهم الحساب أمام رعاياهم .

ومن هنا نشأ قضاء المظالم حيث كان الخليفة يستمع إلى شكاوى المسلمين من تصرفات الولاة التى تتسم بالخروج على الشريعة والاعتداء على حقوقهم ووقوع المظالم عليهم .

ولما زادت أعباء الخليفة أنشأ ديواناً للمظالم اختص بهذا النوع من الدعاوى وعممه فى الولايات .

الفرع الاول

نطاق رقابة الأمة

لكى نحدد أعمال الخليفة التى ترد عليها رقابة الأمة نشير أولا إلى أن واجبات الخليفة على كثرتها تجملها آيتان(٣) : « إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل »(٤) . و « يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم فإن تنازعتم فى شىء فردوه إلى الله والرسول »(٥) .

---

(١) البخارى (ط الشعب) المجلد الثالث – جزء ٩ ص ٨٠

(٢) ابن حزم : الفصل فى الملل والأهواء والنحل ج٤ ص١٧٥ – ١٧٦

(٣) د . محمد عبد الله العربى : نظام الحكم فى الإسلام ص ٦٠ ومابعدها .

(٤) سورة النساء : آية ٥٨

(٥) سورة النساء : آية ٥٩

والذى يبين من هاتين الآيتين أن سلطة الخليفة مقيدة فيما يأتى :

١ — الالتزام بأحكام الشريعة الاسلامية أى بما جاء فى الكتاب والسنة وإجماع المجتهدين « ثم جعلناك على شريعة من الأمر فاتبعها ولا تتبع أهواء الذين لا يعلمون(١) .

وهو فى هذه الحدود له على الأمة حق الطاعة والتأييد والنصرة فإذا ما فعل غير ذلك كان عمله باطلا لمخالفته للشريعة .

٢ — أداء الأمانات إلى أهلها ومعنى ذلك تحقيق المصالح العامة إذ هى المقصد من الأحكام . فيجب أن تستهدف سلطات الخليفة واختصاصاته مصالح المسلمين(٢) فلا يجوز أن يستخدم الخليفة سلطاته إلا للأغراض التى تقررت هذه السلطات من أجلها(٣) .

٣ — الالتزام بالعدل فى الأحكام ويتضمن ذلك تحقيق العدالة وأن يكون استخدام الخليفة لسلطاته فى الحدود اللازمة لتحقيق الهدف بغير تعسف أو استبداد أو تجاوز السلطة .

ففى مجال الاختصاصات التى تحكمها نصوص الشريعة الإسلامية فإن للأمة الحق الكامل فى ممارسة رقابتها على أعمال الخليفة وتصرفاته . إذ هى نصوص واضحة وقاطعة لا تدع للخليفة أدنى حرية لإرادته الشخصية فإذا ما تصرف بما يخالف الشريعه ألزمته الأمة بالعدول .

ومثال ذلك العبادات ومبدأ الشورى ومبدأ العدل فإنها مقررة بمقتضى نصوص آمرة لا يجوز له أن يحيد عنها أو يغير منها .

وفى مجال التشريع لا يجوز للخليفة أن يمارس التشريع ما لم يكن مجتهداً وأن يكون اجتهاده فى المسائل الخلافية ورقابة الأمة مقررة فى هذه الأمور جميعا

---

(١) سورة الجاثية: آية ١٨

(٢) د. السنهورى : الخلافة ص ١٧١ — ١٧٢

(٣) عصام عبد الوهاب البرزنجى : السلطة التقديرية للإدارة والرقابة عليها رسالة دكتوراة مقدمة لكلية الحقوق بجامعة القاهرة سنة ١٩٧٠ ص ٤٤

حماية الشريعة، وبالنسبة لسلطة الخليفة فى الشئون التنفيذية فإن رقابة الأمة تشمل تصرفات الخليفة التى تخالف رعايته حقوق المسلمين وحرياتهم الفردية(١) ومبدأ المساواة أمام القانون والعدالة لارتباط ذلك بأصول الإيمان والعقيدة باعتباره الجانب السلبي لتقرير وحدانية الله سبحانه وتعالى(٢) .

أداء الأمانات إلى أهلها :

وذلك كما سبق أن قررنا يتضمن تحقيق المصالح العامة لجميع المسلمين إذ أنها مقصد أحكام الشريعة(٣) وتقوم السياسة العادلة على استهداف العدل والحق وقيام الناس بالقسط بأىّ طريق يمكن بواسطته تحقيق هذه المصالح والغايات ، أمّا السياسة الباطلة فإنها تستهدف أغراضاً وغايات تغاير المصالح والغايات التى تستهدفها السياسة العادلة(٤) .

كما يقرر الفقهاء أن جميع الأعمال تكون صحيحة أو باطلة على حسب تضمنها للمصلحة العامة للمسلمين من عدمه(٥) .

وبذلك تكون سلطة الخليفة فى هذه التصرفات خاضعة لرقابة الأمة لتبطل منها ماكان مخالفاً للسياسة العادلة ذلك أن الهدف من أى سلطة من سلطات الخليفة يجب أن يكون تحقيق هذه المصلحة فلا يجوز أن يخرج عما استهدف الشارع تحقيقه من مصالح عامة للمسلمين لأن سلطته تدور مع المصلحة وجوداً وعدماً(٦) .

ومن ذلك نستطيع القول إن أى عمل للخليفة لايكون الهدف منه تحقيق المصلحة يعتبر انحرافاً بالسلطة ويخضع لرقابة الأمة .

فبالنسبة لسلطة تعيين الموظفين وعزلهم — على سبيل المثال — يجب أن يكون

---

(١) د . السنهورى : الخلافة ص ١٧٤ — ١٧٥

(٢) أعلام الموقعين لابن القيم جـ ١ ص ٢٧١ ، أستاذنا الدكتور أحمد كمال أبو المجد منهج الإسلام فى تربية الفرد والجماعة — من بحوث الاتحاد الاشتراكى العربى ص ١٧٠

(٣) الشاطبى : الموافقات ٢ ص ٦

(٤) ابن القيم : أعلام الموقعين جـ ٤ ص ٣٧٢ — ٣٧٥

(٥) الموافقات للشاطبى جـ ٢ ص ٢٨٥

(٦) د . السنهورى : الخلافة ص ١٧٧ - ١٧٨

الهدف منه هو المصلحة العامة المقصود تحقيقها فإذا ما تعداها كان قراره مشوباً بالانحراف بالسلطة(١).

يقول العلامة ابن القيم: إذا كان المراد تعيين قائد للجيش فيجب أن يختار له الأقدر على تحقيق النصر حتى ولو لم يكن أفضل القواد من حيث التقى والورع، لكنه أنفعهم للمسلمين.

وإذا كانت الوظيفة متعلقة بالناحية المالية فيجب أن يختار لها الأمين التقى دون الداعى إلى التعطيل لأن تولية الأخير يترتب عليها الإضرار بالمصلحة للناس(٢).

ورغم أن الماوردى وسع من سلطة الخليفة فى عزله للقضاة إلا أنه حدد نطاق هذه السلطة بعدم جواز العزل إلا إذا كان هناك مقتضى له يستدعى ذلك لارتباط الولاية العامة للقضاء بحقوق المسلمين جميعاً(٣). إذ لا يجوز أن يتعلق بالعزل ضرر للمسلمين عملا بقول النبى صلى الله عليه وسلم (لاضرر ولاضرار) وإن هذا وإن كان خالص حق الخليفة وله أن يتصرف فيه كما يشاء إلا أنه مقيد بعدم الإضرار بالناس فإذا ما ترتب على العزل ضرر كان للأمة حق إجراء الرقابة وكان عزله باطلا.

الالتزام بالعدل فى الأحكام:

ويتضمن هـــذا المبدأ وجوب الملاءمة بين الأسلوب الذى يمارسه الخليفة فى استخداماته للسلطة، وبين الهدف المراد تحقيقه من هذا الاستخدام وذلك يشمل:

١ ــ أن تكون الوسيلة إلى بلوغ الهدف مشروعة فى ذاتها أى متفقة مع نصوص القانون الإسلامى وقواعده العامة وأصوله الشاملة. إذ لا يكفى أن يكون

---

(١) د. فؤاد النادى: رئيس الدولة فى النظام الاسلامى ص ٨٠٠

(٢) أعلام الموقعين لابن القيم جـ١ ص ١٠٦

(٣) الماوردى: الاحكام السلطانية ص ٧٠. د. فؤاد النادى: رئيس الدولة فى النظام الاسلامى ص ٨٠٠).
ومثل ذلك ماقرره الامام أبو يوسف بالنسبة لوظائف الدولة (الخراج ص ٥).

الهدف مشروعاً. فإذا ما تعارضت الوسيلة مع الشريعة الإسلامية كان الإجراء باطلا ولو كان الهدف مشروعاً .

وعلى ذلك لا يجوز استعمال وسيلة غير مشروعة لتحقيق هدف مشروع وإلا كان فى ذلك إساءة لاستعمال السلطة يقتضى ممارسة الأمة رقابتها عليه وتقرير بطلانه(١) .

٢ — أن تكون الطرق المؤدية إلى تحقيق المقاصد فى نطاق وحدود الغرض الذى تقررت من أجله هـــذه السلطة ، فلا يستهدف الخليفة غير هذة المقاصد ولا يتجاوزها .

وهذه الطرق أسباب ووسائل لا تراد لذواتها وإنما المراد غاياتها التى هى المقاصد(٢) .

ذلك أن الشريعة الإسلامية قد نهجت فى تحقيقها للمقاصد العامة فى التشريع الإسلامى إلى كل ما يحقق العدالة والرحمة ومصالح الناس ومن ثم فإن أى ممارسة للسلطة تخرجها من العدالة إلى الظلم ، ومن الرحمة إلى القوة ومن المفيد إلى الضار ومن المبتغى إلى ما ينافيه فإن هذه الممارسة لا تكون جائزة ولو كانت فى ظاهرها تطبيقاً حرفياً للنصوص(٣) .

ولذلك يقرر الفقهاء أن الوسيلة الموضوعة للمباح هى وسيلة مشروعة ولكن إذا كان استخدامها يؤدى إلى مفسدة سواء قصد إلى هذه المفسدة ، أو لم يقصد

---

(١) ومن ذلك أن عمر بن الخطاب سمع لغطاً فى منزل أثناء تجوله فشق المنزل فرأى فتية يعاقرون الخمر فأنكر عليهم فقالوا يا أمير المؤمنين جئنا بواحدة وجئتنا بثلاث فقال : ماهى ؟ قالوا تجسست وأتيت البيوت من غير أبوابها ودخلت دون أن تستأذن وتسلم ، فتركهم عمر : الماوردى . المرجع السابق ص ٢٥٣ (د . الطماوى : عمر بن الخطاب ص ١٢٦) .

(٢) ابن القيم : الطرق الحكيمة ص ١٤
ابن القيم : أعلام الموقعين جـ ٤ ص ٣٧٣

(٣) ابن القيم : أعلام الموقعين جـ ٣ ص ١٤
د . السنهورى : الخلافة ص ١٧٥ – ١٧٧

إليها لكنها مفضية إليها غالباً ومفسدتها أرجح من مصلحتها . فإن استخدام هذه الوسيلة يكون غير جائز(١) .

فإذا نظرنا إلى جريمة البغى وجدنا أن الهدف من قتال البغاة هو دفع البغى وإزالته . كما أن البغى قد يكون لشبهة يتأولونها أو لظلم وقع عليهم أو لقصد بالخروج على الإمام . وعلى ذلك فيتعين إزالة شبهتهم ورفع الظلم عنهم والإعذار إليهم قبل قتالهم . وإلا كان البدء بقتالهم إساءة لاستعمال السلطة وتجاوزاً لحدودها .

فإذا أزال الإمام شبهتهم ورفع الظلم عنهم وأعذرهم ولم يرجعوا فله أن يقاتلهم، على أن يكون قتالهم بالقدر الذى يحقق دفع البغى وإزالته أى فى نطاق هذا الهدف وفى حدوده .

فلا يقاتلوا إذا ألقوا السلاح ولا يجهز على جريحهم ولا يقتل أسيرهم وإنما ذلك زيادة فى النكال بهم يعتبر خروجاً على الهدف(٢) .

٣ — أن تكون الوسائل المستخدمة لتحقيق الهدف متناسبة مع الغرض المستهدف وفى ذلك يقول ابن القيم : إن الشارع لم يحصر طرق العدل وأدلته وأماراته فى نوع واحد وأبطل غيره من الطرق التى هى أقوى منه وأدل وأظهر . بل بين فى ماشرعه من الطرق أن مقصوده إقامة الحق والعدل ووجب الحكم بموجبها ومقتضاها(٣) .

ومن ثم فإن الخليفة يجب أن يتخير أنسب الوسائل التى تحقق العدل والانصاف والحق والقيام للناس بالقسط دون شطط أو تجاوز عن مقتضيات الهدف الذى يمضى إلى تحقيقه(٤) .

---

(١) ابن القيم : أعلام الموقعين ج٣ ص ١٣٦ — ١٤٤

(٢) الماوردى : الاحكام السلطانية ص ٦٠ ، ابن عابدين . الحاشية ج ٣ ص٤٢٩ — ٤٣٠

(٣) ابن القيم : أعلام الموقعين ج ٤ ص ٣٧٣

(٤) الغزالى : التبر المسبوك ص ٢٨ — ٢٩ ـ وفى ذلك يقول الغزالى فى نصائحه للملك محمد بن ملك شاه (إنك متى أمكنك أن تعمل الامور بالرفق واللطف فلا تعملها بالشدة والعنف) قال صلى الله عليه وسلم (كل وال لا يرفق برعيته لا يرفق الله به يوم القيامة).

وعلى ذلك فواجب الخليفة أن يحرص على تناسب الوسيلة مع الهدف .

فإذا ما كان هناك مقتض لتأديب شخص فلا ينبغى له أن يهدد من يكفى فى تأديبة الإعراض والتقطيب ، ولا أن يحبس من يكفى فى تأديبه التهديد ، ولا أن يضرب من يكفى فى تأديبه الحبس ، ولا أن يقتل من يكفى فى تأديبه الضرب(١) بحيث يكون الجزاء على قدر الفعل الذى ارتكبه الفرد وتكون المؤاخذة بأكثر الوسائل فاعلية وأقلها إيلاماً للنفس .

فإذا خالف الإمام ذلك كان عمله مشوباً بإساءة استعمال السلطة مهدداً بالبطلان .

وعلى ذلك فرقابة الأمة للخليفة تشمل نوعين من الرقابة :

رقابة الشرعية .

ورقابة الملاءمة .

الفرع الثانى

وسائل الرقابة

يمكن أن تقسم وسائل الرقابة التى كفلتها الشريعة الإسلامية للأمة على أعمال الخليفة إلى نوعين : رقابة وقائية ورقابة علاجية .

فالرقابة الوقائية : تتضمن حق الأمة فى إبداء المشورة وحقها فى بذل النصيحة .

والمشورة تقررت بمقتضى وصف الله تبارك وتعالى للمجتمع الإسلامى بقوله : « وأمرهم شورى بينهم »(٢)

والنصيحة متقررة بقول النبى صلى الله عليه وسلم (الدين النصيحة قلنا لمن يا رسول الله ؟ قال : لله ولكتابه ولرسوله ولأئمة المسلمين وعامتهم)(٣) .

---

(١) ابن طباطبا . الفخرى فى الآداب السلطانية ص ٢٩

(٢) سورة الشورى آية ٣٨

(٣) دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين الجزء الاول ص ٤٥٩ ، ورد بصحيح مسلم مجلد ١ ص ٢٣٧ دون جملة « يارسول الله » .

والشورى قد تصدر من الأمة جمعاء ، وقد تكون من هيئة متخصصة (المجتهدين) وهم الذين جاء ذكرهم فى قول الله تعالى : « وإذا جاءهم أمر من الأمن أو الخوف أذاعوا به » الآية(١) .

وهم الذين يرجع إليهم فى شئون التشريع وكذلك فى ابتداع الحلول التشريعية التى يطبقها القضاء فى الدعاوى المطروحة للبحث كما أنهم يستشارون فى الأمور الهامة(٢) .

فأهل العلم من حقهم بل من واجبهم تبصير الناس بالحق «وإذ أخذ الله ميثاق الذين أوتوا الكتاب لتبيننه للناس ولا تكتمونه »(٣) ، ومن ذلك يتضح أن للمجتهدين وظيفتين وظيفة تشريعية ووظيفة رقابية .

فالوظيفة التشريعية : تكون فى الأمور السياسية والشئون الدنيوية التى لم ترد فيها نصوص تشريعية أصلية . يستنبطونها حسب الأزمان ، وحسب الأحوال .

والوظيفة الرقابية أو الاستشارية : وهى تزويد الخليفة بالرأى والمشورة والنصيحة ومراقبتها لأعماله لرده إلى جادة الصواب إذا أخطأ . فن الناحية التشريعية كانت هيئة المجتهدين تمثل السلطة التشريعية فى الأمور العملية . فإذا أجمعوا على حكم من الأحكام أصبح ملزماً للخليفة الذى لا يستطيع الاشتراك فى عملية التشريع إلا إذا كان مجتهداً وليس للخليفة - دع من دونه من الحكام - أن ينقض إجماع الأمة ولا أن يخالفه(٤) .

وفى اختصاص هيئة المجتهدين التشريعى رقابة وقائية للشرعية فلا يستطيع الخليفة أن يصدر تشريعاً مخالفاً للشريعة حتى ولو كان مجتهداً .

ومن الناحية الاستشارية كان النبى صلى الله عليه وسلم يستشير خواص

---

(١) سورة النساء آية ٨٣

(٢) رشيد رضا . تفسير المنار جـ ٥ ص ١٩٥-١٩٦، جـ ١١ ص ٢٦٤- ٢٦٥

(٣) آل عمران آية ١٨٧

(٤) رشيد رضا . الخلافة ص ٩١ - ٩٢

الصحابة في الأمور الدقيقة والسرية المهمة كما فعل فى مسألة غزوة بدر(١) .

كما كان يستشير جمهور الأمة فىالأمور العامة ويعمل برأى الأغلبية كما فعل فى الخروج لغزوة أحد(٢) .

وكان أبو بكر(٣) يسأل عامة الناس عمن سمع رواية عن قضاءالنبى صلى الله عليه وسلم فى واقعة معينة .

كما كان يجمع الرءوس والعلماء لإسداء المشورة فى وضع حكم جديد ، أو استنباطه(٤) .

وكان عمر إن لم يجد حكما فى القرآن أو السنة ، أو ما كان يسلكه أبو بكر استشار الناس واتبع ما ينتهى إليه المتشاورون(٥) . وكان يأبى أن ينفرد بالرأى فى أى مسألة تعرض له بل كان يجمع كبار الصحابة من أهل بدر ويشاورهم فيها .

ومثل ذلك ما فعله عمر بن الخطاب عند ما اعترض عليه فريق من الصحابة فى مسألة أرض السواد فى العراق والشام فجمع فريقاً من المهاجرين والأنصار وطرح الأمر للمناقشة حتى استبان الأمر ، وكذلك كان يفعل عثمان وعلى رضى الله عنهما .

ولم يكن الخلفاء يطلبون المشورة من الأمة باعتبار ذلك تفضلا منهم أو عن اجتهاد شخصى منهم ولكن التزاماً بأمر الشارع فى قوله « وشاورهم فى الأمر » فإذا ما خالف ذلك كان مخالفاً للشريعة .

بل إن بعض الفقهاء قرروا أن الوالى الذى يستبد برأيه ويعزف عن المشورة

---

(١) ابن هشام - السيرة النبوية جـ٣ ص ٦١٩ — ٦٢٠ ، ابن سعد الطبقات الكبرى جـ ٣ ص ٥٦٧

(٢) ابن هشام . المرجع السابق جـ ٣ ص ٦٢ — ٦٣ ، صحيح البخارى جـ ٩ ص ١٣٨

(٣) ابن القيم . أعلام الموقعين جـ ١ ص ٦٢ .

(٤) ابن القيم . المرجع السابق جـ ١ ص ٦٢ .

(٥) ابن القيم . المرجع السابق جـ ٢ ص ١٨٥ .

يكون واجب العزل حتى لقد ذهب هذا الرأى إلى أن القول بالعزل فى هذه الحالة من الأمور المجمع عليها(١) .

أما حق الأمة فى بذل النصيحة :

فهو مقرر بالسنة القولية والفعلية فقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم قوله (الدين النصيحة ..)(٢) .

وقد كان الصحابة رضوان الله عليهم ينفذون هذا الحق . فقد عارض عمر أبا بكر(٣) أيام خلافته عند ما أقطع عيينة بن حصن والأقرع بن حابس أرضاً سبخة يزرعونها .

الرقابة العلاجية :

وهى رقابة لاحقة لصدور القرار وتتدرج هذه الرقابة من الوعظ بالحسنى إلى الإنكار إلى الزجر إلى الخروج عن الطاعة إلى عزل الخليفة أو قتاله ، وهذه الرقابة مقررة للأمة مجتمعة كما أنها مقررة للأفراد .

وفى ذلك يقول البغدادى(٤) : متى زاغ عن ذلك - أى الخليفة - كانت الأمة رقيبة عليه فى العدول عن خطئه إلى صواب أو فى العدول عنه إلى غيره .

---

(١) القرطبى : الجامع لأحكام القرآن ج ٤ ص ٢٤٩ .

(٢) قدم الحباب بن المنذر نصيحته للنبى صلى الله عليه وسلم فى غزوة بدر حينما نزل بموقع فى بدر فقال الحباب أهو منزل أنزلكه الله يارسول الله فليس لنا أن نتقدمه أو نتأخر عنه أم هو الرأى والحرب والمكيدة فقال بل هو الرأى والحرب والمكيدة فقال ليس هذا بمنزل بل تنزل على أدنى ماء من القوم ونبنى عليه حوضاً ونغور ما وراءه . فقال له أشرت بالرأى .

وكما أشار عليه أحد الصحابة ببناء عريش له يوم بدر ففعل .

(٣) وذلك أن عمر ذهب مغضباً الى أبى بكر فقال له : أخبرنى عن هذه الأرض التى أقطعتها هذين أهى لك أم للمسلمين عامة ؟ فقال بل هى للمسلمين عامة . فقال: ماحملك على أن تخص بها هذين دون جماعة المسلمين ؟ فقال : استشرت هؤلاء الذين حولى فأشاروا على بذلك . فقال فإذا استشرت هؤلاء الذين حولك فكل المسلمين أوسعتهم مشورة ورضا ؟ فقال أبو بكر رضى الله عنه : قد كنت قلت لك إنك أقوى على هذا منى ولكنك غلبتنى — (انظر د . الطماوى : عمر بن الخطاب ص ١٢٠) .

(٤) أصول الدين ص ١٧٨ .

وسبيلهم معه كسبيله مع خلفائه وقضاته وعماله إن زاغوا عن سنته عدل بهم أو عدل عنهم .

وكان عمر بن الخطاب[١] يقول : إنه لم يبلغ حق ذى حق أن يطاع فى معصية الله إنى أعقل الحق من نفسى وأتقدم وأبين لكم أمرى فإنما أنا رجل منكم وأنا مسئول عن أمانتى وما أنا فيه .

كما أن حق الرقابة مقرر لسائر المسلمين بمقتضى قول النبى صلى الله عليه وسلم (من رأى منكم منكراً . . . .) .

وقوله (إن الناس إذا رأوا الظالم فلم يأخذوا على يده أوشك أن يعمهم الله بعقاب)[٢] ويقول ابن حزم[٣] : الواجب إن وقع شىء من الجور - وإن قل - أن يكلم الإمام فى ذلك . ويمنع منه فإن امتنع ورجع إلى الحق وأذعن للقود من البشرة أو من الأعضاء ولإقامة الحدود عليه فلا سبيل إلى خلعه فإن امتنع عن انفاذ شىء من هذه الواجبات عليه ولم يراجع وجب خلعه وإقامة غيره ممن يقوم بالحق فلا يجوز تضييع شىء من واجبات الشرائع فلكل مسلم الحق فى هذه الرقابة. يقول الأستاذ الشيخ محمد عبده : الخليفة مطاع ما دام على المحجة ونهج الكتاب والسنة والمسلمون له بالمرصاد فإذا انحرف عن النهج أقاموه عليه وإذا اعوج قوموه بالنصيحة والإعذار إليه فهو حاكم مدنى من جميع الوجوه وليس فى الإسلام سلطة دينية سوى سلطة الموعظة الحسنة والدعوة إلى الخير والتنفير من الشر . وهى سلطة خولها الله لأدنى المسلمين يقرع بها أنف أعلاهم كما خولها لأعلاهم يتناول بها من هو أدناهم لذلك فإن لكل فرد من أفراد المسلمين أن يقرع بكلمة الحق أذن الخليفة إذا ما تنكب الطريق المستقيم أو انحرف عن جادة الحق وهو بذلك مأجور لأنه يحقق الحديث الشريف (إن من أفضل الجهاد كلمة حق عند سلطان جائر)[٤] .

---

(١) الطبرى . تاريخ الأمم والملوك جـ ٥ ص٢٣ — ٢٤ .

(٢) النووى . دليل الفالحين — طرق رياض الصالحين جـ ١ ص ٤٦٤ .

(٣) ابن حزم الفصل فى الملل والأهواء والنحل جـ ٤ ص ١٧٥ — ١٧٦ .

(٤) مسند أحمد بن حنبل جـ ٣ ص ٦١ ، ابن ماجه جـ ٢ . كتاب الفتن باب ٢١ ص ١٣٢٩ - ١٣٣٠ .

وقد كان عمر رضى الله عنه(١) يفسح صدره لأى نقد أو محاسبة له من أفراد المسلمين .

ويروى الغزالى(٢) : من إنكار العلماء على الخلفاء والولاة ونصحهم مايعد مفخرة فى التاريخ الإسلامى .

---

(١) الخراج لأبى يوسف ص١٢ .

فقد قال له أحد المسلمين مرة اتق الله يا عمر فاعترض أحد الجالسين على ذلك قائلا : أتقول لأمير المؤمنين اتق الله ؟ فنهر عمر المعترض قائلا : نعم فلا خير فيكم ان لم تقولوها ولا خير فينا ان لم نقبلها .

ولعل من أعظم مظاهر رقابة الأمة لأعمال الخليفة ما يروى من أن عمر جاءته برود من اليمن فوزعها على المسلمين بالتساوى وحصل كل واحد من المسلمين على بردية منها وأخذ عمر نصيبه أيضاً من هذه البرود كأى واحد من المسلمين ولما لبس عمر قميصه وصعد على المنبر يدعو الناس الى الجهاد قام إليه أحد المسلمين وقال : لا سمعاً ولا طاعة فقال عمر : لم ذلك ؟ قال لأنك استأثرت علينا قال عمر : بأى شىء استأثرت ؟ قال ان البرود اليمانية لما فرقتها حصل كل واحد من المسلمين على برد منها وكذلك حصل لك والبرد الواحد لايكفيك ثوباً ونراك قد فصلته قميصاً وأنت رجل طويل فلو لم تكن قد أخذت أكثر منه لما جاءك منه قميص ، فالتفت عمر الى ابنه عبد الله وقال : يا عبد الله أجب عن كلامه فقام عبد الله وقال : ان أمير المومنين عمر لما أراد تفصيل برد لم يكفه فناولته من بردى ما تممه به . فقال الرجل : أما الآن فالسمع والطاعة .

الغزالى : إحياء علوم الدين ج ٢ ص ٣٣٨ .

ابن طباطبا : الفخرى فى الآداب السلطانية ص ٢٠ .

(٢) من ذلك ماحدث عندما أدخل طاووس على هشام بن عبدالملك فلم يسلم عليه بإمرة المؤمنين . ولما سأله هشام عن سبب ذلك قال له : فليس كل الناس راضين بإمرتك فكرهت أن أكذب عليك . كما قال له حين طلب أن يعظه : سمعت من أمير المؤمنين على أن فى جهنم حيات كالأفيال وعقارب كالبغال تلدغ كل أمير لايعدل فى رعيته . كما يروى عن سفيان الثورى أنه أدخل على أبى جعفر المنصور فقال له . اتق الله فقد ملأت الأرض ظلماً وجوراً (الغزالى: إحياء علوم الدين ج٢ ص ١٤٠ وما بعدها) .

ومن ذلك أيضاً ما قاله أبو مسلم الخولانى لمعاوية حينما أدخل عليه وكان معاوية قد حبس العطاء فقال له : يا معاوية إنه ليس من كدك ولا من كد أبيك (الغزالى ص ٣٣٨) .

ويروى الإمام الشافعى قصة أبى ذئب مع أبى جعفر المنصور حين سأله عن رأيه فيه

ولا يجهل أحد طغيان خلفاء بنى أمية ومع ذلك كان العلماء يواجهونهم بالنصح لهم والإنكار عليهم.

كما أن تعذيب الإمام مالك والإمام أحمد بن حنبل بسبب فتاويهم ضد تصرفات الخلفاء والأمراء وكذلك قولهم كلمة الحق لا يخافون فيها لومة لائم أمر غير منكور.

بل لقد بلغ الأمر بأفراد الأمة أن يواجهوا الخليفة بالقتل إذا مال(١).

وقد أوضح الرسول صلوات الله وسلامه عليه أن نجاة الأمة فى الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر وذلك فى الحديث الشريف :

(مثل القائم على حدود الله والواقع فيها كمثل قوم استهموا على سفينة فصار بعضهم أعلاها وبعضهم أسفلها . فكان الذين فى أسفلها إذا استقوا من الماء مروا على من فوقهم فقالوا : لو أنا خرقنا فى نصيبنا خرقاً ولم نؤذ من فوقنا . فإن تركوهم وما أرادوا هلكوا جميعاً . وإن أخذوا على أيديهم نجوا ونجوا جميعا)(٢).

وعلى ذلك فنظام الحسبة العامة مقرر لجميع المسلمين لرقابة أعمال الدولة ، وفى ذلك ضمان لحماية المجتمع من الاستبداد وتعسف الحكام وقوة دافعة ضد الانحراف ومخالفة القانون(٣) .

فالإسلام لا يقر السلبية أو العزلة بل إن من الفقهاء من يطلق اسم الأموات الأحياء على من يهملون الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر(٤) .

= فقال له : أشهد أنك أخذت هذا المال من غير حقه فجعلته فى غير أهله وأشهد أن الظلم ببابك فاش .

ويمكن الرجوع إلى مثل ذلك فى إحياء علوم الدين للغزالى .

(١) فقد روى أن عمر بن الخطاب قال يوماً على المنبر : يا معشر المسلمين ماذا تقولون لو ملت برأسى إلى الدنيا هكذا — ميل رأسه — فقام إليه رجل وقال : أجل كنا نقول بالسيف هكذا — وأشار إلى قطع — فقال عمر : إياى تعنى ؟ فقال الرجل : نعم إياك أعنى بقولى ، فقال عمر : رحمك الله ، الحمد لله الذى جعل فى رعيتى من إذا تعوجت قومنى . (د . الطماوى : عمر بن الخطاب ص ١٢٦) .

(٢) دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين جـ١ ص ٤٧٠ — ٤٧١

(٣) السيد سابق : عناصر القوة فى الإسلام ص ٥٥ .

(٤) ابن تيمية : السياسة الشرعية ص ٦٣ فيقول قيل لابن مسعود : من ميت الأحياء فقال الذى لا يعرف معروفاً ولا ينكر منكراً .

ولذلك نرى ـ على هدى ما أوضحناه ـ أنه يمكن أن تشكل هيئة على مستوى عال من العلم والخبرة فى الشئون المختلفة على نسق هيئة (المجتهدين) تختص بالرقابة على الشئون التشريعية والسياسية .

وقد يتبعها جهاز متخصص يماثل نظام المحتسب لمراقبة الأعمال التنفيذية(١).

على أن تقرر دعوى الحسبة يرفعها الأفراد أمام محكمة دستورية ليقوموا بواجبهم الذى قررته لهم الشريعة الإسلامية من الطعن فى القوانين والقرارات المعيبة .

الفرع الثالث

النتائج التى تترتب على ممارسة الرقابة

يترتب على ممارسة الرقابة على أعمال الخليفة أمران :

ـ أن يستجيب الحاكم لأحكام الشريعة ويعدل عما اتخذه من إجراء مخالف لها أو لمقتضياتها وذلك إعمالا للمبدأ الشرعى : الرجوع إلى الحق خير من التمادى فى الباطل(٢). وتتضمن الإستجابة إزالة جميع الآثار التى ترتبت على المخالفة ، وكذلك تعويض الأضرار التى لحقت بالأفراد نتيجة إعمال السلطة غير المشروعة(٣) .

ـ أن يمتنع الحاكم عن الاستجابة لجهة الرقابة فيما وافق الحق ويترتب على ذلك سقوط حق الطاعة للحاكم لأنه لا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق .

وفى هذه الحالة تتقرر مسئولية الحاكم تبعاً لنوع المخالفة .

---

(١) رشيد رضا : المنار ج ٣ ص ١١ . الريس . النظريات السياسية الإسلامية ص ٢٧٠ .

(٢) السير الكبير لمحمد بن الحسن — شرح السرخسى ج ١ ص ١١٢ — ١١٣ ، ج ٢ ص ٢٧٦ .

(٣) ومن ذلك أن عمر بن الخطاب رأى رجلا يزحم الطريق فعلاه بالدرة فلما جاء فى العام القادم رآه فاستقرضاه ومنحه من المال ما يستطيع به الحج .

فإذا كانت المخالفة سياسية فالجزاء عدم الطاعة وقد يصل الأمر إلى خلع الخليفة(١) . وإذا كانت المخالفة جنائية أو مدنية فالقضاء يفصل بين الخليفة وبين من أصابه الضرر .

هذا ومن المقرر فى الشريعة الإسلامية أن القاضى يجب عليه الامتناع عن تطبيق أى أمر صادر من الخليفة إذا كان مخالفاً للقانون الإسلامى(٢) .

وسنتحدث فى المطلب القادم عن حق الأمة فى عزل الخليفة وهو نتيجة لممارستها وسائل الرقابة على أعماله .

المطلب الثالث

حق الأمة فى عزل الخليفة

يقسم الفقهاء (٣) الأسباب التى يخرج بها الإمام عن إمامته إلى قسمين :

الأول : النقص فى بدنه ، وقد يكون بالنقص الذى دخل على الحواس أو على الأعضا أو على التصرفات .

الثانى : الجرح فى عدالته ويعبرون عنه بالفسق (٤) .

---

(١) ابن حزم : الفصل فى الملل والأهواء والنحل جـ٤ ص ١٧١ـ١٧٦ .

(٢) السنهورى : الخلافة ص ١٨٥ .

(٣) الماوردى : الأحكام السلطانية ص ١٧ .

(٤) وهو نوعان :

(١) ما تابع فيه الشهوة وهو ما تعلق بأفعال الجوارح لارتكابه المحظورات وإقدامه على المنكرات تحكيما للشهوة وانقياداً للهوى .فهذا فسق يمنع من انعقاد الإمامة ومن استدامتها .

(ب) ما تعلق بالاعتقاد المتأول بشبهة تعترض فيتأول لها خلاف الحق . وذهب رأى الى أنها تمنع من انعقاد الإمامة ومن استدامتها) .

ويخرج بحدوثه منها ، لأنه لما استوى حكم الكفر — بتأويل وغير تأويل ، وجب أن يستوى حال الفسق بتأويل وغير تأويل .

وذهب رأى آخر الى أن التأول بشبهة لا يمنع من انعقاد الإمامة ومن استدامتها .

فإذا مافقد الخليفة شروط الولاية لأحد هذه الأسباب كان للأمة عزله لعدم القدرة أو لعدم الصلاحية أو لخروجه عن الدين وذلك تحقيقاً لقول النبي الكريم (إن الناس إذا رأوا المنكر فلم يغيروه أوشك أن يعمهم الله بعقاب) .

وقوله (من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان) .

على أن الإسلام قد احتاط للأمر — مراعاة لامن الأمة وتوقيا للفتنة — فلم يجز الخروج على الإمام إلا لاعتبارات جسيمة ، وعند الضرورة القصوى وذلك تمسكا بالقاعدة الشرعية فى تحمل الضرر الأدنى لتفادى الضرر الأكبر .

الفرع الاول

آراء الفقهاء فى عزل الخليفة

لا خلاف بين الفقهاء على جواز عزل الخليفة متى ثبت نقضه للعهد، أو عجزه بعلة لايرجى صلاحها(١)، وإنما ينظرون فى ذلك إلى اتقاء الفتنة فإذا أمنت فلا خلاف(٢) .

وإذا وقعت الفتنة فالأمر إذاً أمر الواقع ، لا محل فيه لفتوى الحكماء إلى أن يستقر الأمر على قرار(٣) .

وإذا كان العلماء على اتفاق فى هذا فإنهم يختلفون فيما بينهم فى وجوب الصبر والنصح والتقويم للخليفة الذى صار مستحقا للعزل أو وجوب الخروج عليه بالقوة واستبدال غيره به إذا لم يستجب لطلب عزله .

§ ١ — حجج من يرون عدم مشروعية الثورة على الخليفة

يرى كثير من الفقهاء من أهل السنة(٤) عدم مشروعية الخروج على

(١) الماوردى : الاحكام السلطانية ص ٨٦ .

(٢) د . محمد يوسف موسى : نظام الحكم فى الاسلام ص ٧٢ .

(٣) العقاد : الديمقراطية فى الاسلام ص ٧١ .

(٤) انظر أبو يوسف الخراج ص ١٠ — أبو عبيد الاموال ص ٤٣ — أبو يعلى =

الخليفة بالقوة ويقولون بوجوب الصبر والنصح له . ويستدلون على رأيهم بما يأتى :

الأدلة من الكتاب :

يقول الله تعالى « يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم »[1] .

الأدلة من السنة :

— ما رواه ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال (من رأى من أميره شيئاً يكرهه فليصبر عليه فإن من فارق الجماعة شبرا فمات مات ميتة جاهلية)[2]

— ما رواه ابن عمر (لا ترجعوا بعدى كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض)[3]

— ما رواه أبو هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال (ستكون فتنة . القاعد فيها خير من القائم ، والقائم فيها خير من الماشى ، والماشى فيها خير من الساعى . فمن تشرف لها تستشرفه فمن وجد ملجأ أو معاذاً فليعذ به)[4] .

— ما رواه عبادة بن الصامت قال دعانا النبى صلى الله عليه وسلم فبايعناه فقال : فيما أخذ علينا أن بايعنا على السمع والطاعة فى منشطنا ومكرهنا ويسرنا وعسرنا وأثرة علينا وأن لا ننازع الأمر أهله إلا أن تروا كفراً بواحا عندكم من الله فيه برهان[5] .

— ما أخبر النبي صلى الله عليه وسلم حذيفة بن اليمان بما يكون من الفتن فى

= الاحكام السلطانية ص ٢٠ ، ابن حزم الفصل فى الملل والنحل ج٤ ص ١٧١ — ١٧٤ ، وينسب هذا الرأى الى كبار الصحابة . محمد بن الحسن السير الكبير ، ج٢ ص ١٦٤ ويقرر أن الإمام ينعزل بالجور ويقول أن ذلك ليس مذهبنا ، الماوردى : الأحكام السلطانية ص ١٥ ، ابن تيمية : منهاج السنة ج ٢ ص ٨٧ .

(١) سورة النساء : آية ٥٩

(٢) البخارى ج ٩ ص ٥٩ .

(٣) البخارى ج ٩ ص ٦٣ .

(٤) البخارى ج ٩ ص ٦٤ .

(٥) البخارى ج ٩ ص ٥٩ — ٦٠ .

الحديث الصحيح المشهور قال : فما تأمرنى إن أدركنى ذلك ؟ قال صلى الله عليه وسلم (تلزم جماعة المسلمين وإمامهم) قال : قلت فإن لم يكن لهم جماعة ولا إمام ؟ قال (فاعتزل تلك الفرق كلها) (١) .

— إجابة النبي صلى الله عليه وسلم حين سأله سلمة بن يزيد الجعفى إذ قال : يانبى الله أرأيت إن قامت علينا أمراء يسألونا حقهم ويمنعونا حقنا فما تأمرنا ؟ فقال : (اسمعوا وأطيعوا فإنما عليهم ما حملوا وعليكم ما حملتم)(٢) .

— قول النبي صلى الله عليه وسلم (من خلع يداً من طاعة لقى الله يوم القيامة لا حجة له) (٣) .

— ما رواه أنس بن مالك عن النبي صلى الله عليه وسلم (اسمعوا وأطيعوا وإن استعمل(٤) عليكم عبد حبشى) .

الأدلة من السوابق فى الإسلام : من ذلك :

— اعتزال غير قليل من الصحابة الفتنة والحروب التى كانت بين على ومعاوية .

— الأحداث والكوارث التى حلت بالمسلمين نتيجة خروج سيدنا الحسين بن على على يزيد بن معاوية الخليفة الأموى وخروج عبد الله بن الزبير عليه أيضاً من بعده .

— مسلك كبار الصحابة كسعد بن أبى وقاص وأسامة بن زيد وعبد الله بن عمر ومحمد بن مسلمة حينما قبلوا سلطة أمراء الجور من بنى أمية .

لذلك فإن أصحاب هذا الرأى(٥) يقولون بأن السيف باطل ولو قتلت الرجال وسبيت الذرية ، وأن الإمام قد يكون عادلا وقد يكون غير عادل ، وليس لنا إزالته وإن كان فاسقا . وإن الأمر بالمعروف لايكون باليد ولا بسل السيف أصلا وإنما يكون بالنصح والتوجيه والصبر ، وهذا هو قول قدماء الصحابة ومن بعدهم

---

(١) البخارى جـ ٩ ص ٦٥ .

(٢) صحيح مسلم مجلد ٤ كتاب الإمارة ص ٥١٣ .

(٣) صحيح مسلم مجلد ٤ كتاب الإمارة ص ٥١٨ .

(٤) البخارى جـ ٩ ق ٧٨ .

(٥) مقالات الإسلاميين جـ٢ ص٤٥١ — ٤٥٢ .

وقول أحمد بن حنبل . وقد اقتدى أهل السنة فى هذا بسيدنا عثمان بن عفان وبمن رأى القعود من الصحابة (١) .

وهم يستندون فى عدم جواز الخروج والثورة على الخليفة إلى ما قد يترتب عليها من فتنة وإراقة دماء وتفتيت لوحدة الأمة (٢) .

بل إن بعض كبار الصحابة(٣) يرون أنه يجب على كل من يدعوه الامام إلى قتال الثائرين أن يعينه على ذلك إذا كان قادراً لأن طاعة الإمام فيما ليس بمعصية واجب فكيف فيما هو طاعة . لذلك فان النصوص التى تشير إلى اعتزال الفتنة إنما يكون ذلك فيما لو لم يدعهم الإمام إلى القتال فإذا دعاهم فعليهم الإجابة .

وفى ذلك ما دعا بعض المستشرقين لأن يعتبروا الأمة فى النظام الإسلامى لا حقوق لها إزاء الخليفة الذى يملك سلطة مطلقة لايجوز للأمة الاعتراض عليها(٤).

٢ § — حجج من يقولون بمشروعية الثورة على الخليفة

يستند هؤلاء إلى آيات الكتاب الكريم والأحاديث الشريفة والسوابق فى الإسلام .

---

(١) ابن حزم : الفصل فى الملل والنحل جـ ٤ ص ١٧١ — ١٧٤ .

(٢) ابن تيمية : منهاج السنة جـ ٢ ص ٨٧ .

(٣) الكاسانى : بدائع الصنائع جـ ٧ ص ١٤٠ .

(٤) فيقول مرجوليوث إن الحاكم الذى يستقر الرأى على الاعتراف به فإن الرعايا المسلمين ليس لهم حقوق قبل رئيس الجماعة القائم .

ويقول توماس أرنولد : إن الخلافة التى اعترف بها هكذا كانت نوعا من الحكومة المستبدة الجائرة التى يتمتع فيها الحاكم بسلطة مطلقة غير مقيدة بقيود ما ويطلب من الرعايا أن تطيعه بلا تردد .

ويقول ماكدونالد : لا يمكن على الإطلاق أن يكون الإمام حاكما دستورياً بالمعنى الذى نعرفه .

ويقول موير : إن النظام الإسلامى يمثل الأوتوقراطية المطلقة والمستبدة .

انظر : د . محمد ضياء الدين الريس : النظريات السياسية الإسلامية ص ٣٠٠ — ٣٠١ ، ٣١٦ — ٣٢١ .

الأدلة من الكتاب :

« ولا تطيعوا أمر المسرفين الذين يفسدون فى الأرض ولا يصلحون »(١) .
« وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدوان »(٢) .

الأدلة من السنة النبوية :

ما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم (السمع والطاعة على المرء المسلم فيما أحب أو كره مالم يؤمر بمعصية ، فإن أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة)(٣) .

(من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه فذلك أضعف الإيمان ، وليس وراء ذلك من الإيمان شىء)(٤) .

الأدلة من أقوال الخلفاء الراشدين :

ما قاله الخليفة أبو بكر الصديق عند توليه الخلافة (أطيعونى ما أطعت الله فيكم . فإن عصيته فلا طاعة لى عليكم) .

وقول الخليفة عمر بن الخطاب (إن رأيتم فى اعوجاجا فقوموه) .

وقد أيد هذا الرأى(٥) طوائف من أهل السنة وجميع المعتزلة والخوارج والزيدية فذهبوا إلى أن سل السيف فى الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر واجب إذا لم يمكنه دفع المنكر إلا بذلك . ثم قال هؤلاء : فإذا كان أهل الحق فى عصابة يمكنهم الدفع ولا ييأسون من الظفر ففرض عليهم ذلك ، وإن كانوا فى عدد لا يرجون لقلتهم وضعفهم الظفر كانوا فى سعة من ترك التغيير باليد . وهذا قول على بن أبى طالب وكل من كان معه من الصحابة وقول عائشة أم المؤمنين والزبير وكل من كان

---

(١) سورة الشعراء : آية ١٥١ ، ١٥٢
(٢) سورة المائدة : آية ٢
(٣) الفصل فى الملل والأهواء والنحل : ابن حزم ج ٤ ص ١٧٢ .
(٤) المرجع السابق ص ١٧٢ ، سنن ابن ماجة الجزء الثانى : كتاب الفتن باب ٢٠ . ص ١٣٣٠ حديث ٤٠١٣ .
(٥) انظر فى ذلك مقالات الإسلاميين ج٢ ص٤٦٦ — الملل والنحل للشهرستانى القسم الأول ص ١٠٦ — ١٠٧ .

معهم من الصحابة وقول معاوية وعمرو بن العاص والنعمان بن بشير وكل من كانوا معهم من الصحابة رضى الله عنهم . وكذلك هو قول جميع الذين خرجوا على الخلفاء الأمويين والعباسيين وجميع من آزروهم فى خروجهم بالسيف . مثل الإمام الحسين بن على رضى الله عنهما — الذى خرج على يزيد بن معاوية . وهو الذى تدل عليه أقوال الفقهاء كأبى حنيفة وشريك ومالك والشافعى وداود(١) وأصحابهم فإن كل من ذكرنا من قديم وحديث إما ناطق بذلك فى فتواه وإما فاعل لذلك يسل سيفه فى إنكار ما رأوه منكراً(٢) .

وهناك رأى ثالث(٣) يقول بخلع الإمام بالكفر دون المعصية وقد استدل هؤلاء على رأيهم بحديث عبادة بن الصامت من قول النبى صلى الله عليه وسلم فى

---

(١) هو داود بن على الأصفهانى المتوفى ٢٧٠ هـ وهو مؤسس المذهب الظاهرى الذى صار شيخه من بعده على بن سعيد بن حزم الظاهرى الأندلسى المتوفى ٤٥٦ هـ .

(٢) فيقول التفتازانى فى شرحه للعقائد النسفية : قال الشافعى رحمه الله : لن الامام ينعزل بالفسق والجور وكذا كل قاض وأمير (شرح العقائد النسفية ص ١٤٥) .

ويقول الشهرستانى : فكما يستدل بالأفعال على الشهادة والقضاء كذلك يستدل على الصفات التى اشترط فى الائمة وإن ظهر بعد ذلك جهل أو جور أو ضلال أو كفر انخلع منها أو خلعناه (نهاية الاقدام ص ٤٩٦) .

ويقول الغزالى : لن السلطان الظالم عليه أن يكف عن ولايته وهو إما معزول أو واجب العزل وهو على التحقيق ليس بسلطان (إحياء علوم الدين جـ ٣ ص ١١١) .

ويقول الرازى : لن الظالمين غير مؤتمنين على أوامر الله تعالى ، وغير مقتدى بهم فيها ، فلا يكونون أئمة فى الدين ، فثبت بدلالة الآية « ولا تركنوا الى الذين ظلموا فتمسكم النار » بطلان ولاية الفاسق (مفاتيح الغيب جـ ١ ص ٧١٣) .

ويقول الايجى : وللأمة خلع الامام وعزله بسبب يوجبه ، وأضاف الشارح : مثل أن يوجد منه مايوجب اختلال أحوال المسلمين وانتكاس أمور الدين ، كما لهم نصبه وإقامته لانتظامها وإعلائها (المواقف للايجى جـ ٨ ص ٣٥٣) .

ويقول ابن حزم : فهو الامام واجب طاعته ، ما قادنا بكتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم فإن زاغ عن شىء منها منع من ذلك وأقيم عليه الحد والحق ، فإن لم يؤمن أذاه إلا بالخلع ، خلع وولى غيره (الفصل فى الملل والاهواء والنحل جـ ٤ ص ١٠٢) .

(٣) الشهرستانى الملل والنحل القسم الأول ص ١١٦ — ١١٧ .

ـ الماوردى : الأحكام السلطانية ص ٨٦ .

المبايعة عند الشيخين (إلا أن تروا كفراً بواحا عندكم من الله فيه برهان) (١) .

واستظهر العلامة ابن حجر(٢) حمل الكفر هنا على حقيقته إذا كانت المنازعة فى الولاية ، أى ليس لأحد أن يتصدى لنزع الولاية من الخليفة أو الإمام إلا إذا ارتكب الكفر الظاهر الذى لا يحتمل التأويل .

كما استظهر أيضاً حمل الكفر على المعصية — كما جاء فى بعض الروايات — فيما عدا الولاية . أى فينازعه فيما عداها إذا رأى منه معصية فيتوصل إلى تبليغ الحق بلا عنف .

ويذكر الإمام النووى(٣) فى شرحه لصحيح مسلم أن معنى الحديث هو ألا تنازعوا ولاة الأمور فى ولايتهم ولا تعترضوا عليهم إلا أن تروا منهم كفراً محققاً تعلمونه من قواعد الإسلام . وفى شرح « عندكم من الله فيه برهان » يقول أبو بكر بن أبى شيبة عن طريق أزهد بن عبد الله عن عبادة : أى من نص آية أو خبر صحيح لا يحتمل التأويل .

إلا أن هناك روايات أخرى للحديث :

فقد ذكر الحافظ فى شرح قوله (إلا أن تروا كفراً بواحا) رواية أخرى بلفظ المعصية والإثم بدل الكفر . ثم قال : وفى رواية اسماعيل بن عبد الله عن أحمد والطبرانى والحاكم من روايته عن أبى عبادة (سيلى أموركم من بعدى رجال يعرفونكم ماتنكرون وينكرون عليكم ما تعرفون فلا طاعة لمن عصى الله) .

كما جاء فى بعض روايات البخارى لهذا الحديث (إلا أن تروا معصية بواحا)(٤) أى ظاهرة . وفى بعضها (إلا أن يأمروا بإثم بواح)(٥) .

---

(١) صحيح مسلم مجلد ٤ كتاب الإمارة ص ٥٠٦ .

(٢) انظر فتح البارى باب الفتن .

(٣) صحيح مسلم مجلد ٤ كتاب الإمارة ص ٥٠٩ .

(٤) دليل الفالحين جـ ٣ ص ٢٧ .

(٥) صحيح مسلم مجلد ٤ ص ٥٠٧ يقصد معصية .

وعن أبى بكر بن أبى شيبة عن طريق أزهد بن عبد الله عن عبادة (سيكون عليكم أمراء يأمرونكم بما لا تعرفون ويفعلون ما تنكرون فليس لأولئك عليكم طاعة) .

هذان هما الاتجاهان المتقابلان يرى أصحاب الاتجاه الأول عدم جواز الخروج على الخليفة المستحق للعزل أى يرون عدم مشروعية الثورة ويكتفون بالنصح والموعظة والصبر بينما يوجب الاتجاه الثانى الخروج عليه أى يرون مشروعية الثورة .

وقد احتج كل طرف لتأييد رأيه بالأدلة التى أشرنا إليها . وقد برر ابن حزم[1] الأحاديث النبوية المتعارضة والتى استشهد بها كل من الفريقين بما يأتى :

١ — ما دامت الأحاديث متعارضة فتكون إحداها ناسخة الأخرى .

٢ — الأحاديث التى تدعو إلى الصبر والطاعة موافقة لمعهود الأصل ولما كانت عليه حال المسلمين فى العهد الأول .

٣ — الأحاديث التى تدعو إلى الخروج على الخليفة المستحق للعزل جاءت بشريعة زائدة وهى على خلاف الأصل .

٤ — المعروف أن ما جاء على خلاف الأصل هو شريعة زائدة ويكون ناسخاً لما وافق معهود الأصل وتكون أحاديث الطاعة مرفوعة بأحاديث الخروج التى تضع قيوداً على حق الطاعة .

---

(١) فقد جاء فى كلام ابن حزم قوله : ظاهر هذه الأخبار — أى الأحاديث التى فيها النهى عن القتال — معارضة للأخرى فصح أن إحدى هاتين ناسخة الأخرى لا يمكن غير ذلك . فوجب النظر فى أيهما الناسخ : فوجدنا تلك الأحاديث التى فيها النهى عن القتال موافقة لمعهود الاصل ولما كانت عليه الحال فى أول الإسلام بلاشك وكانت هذه الأحاديث الأخر واردة بشريعة زائدة وهى القتال وهذا مما لا شك فيه فيعمل بها ، فقد صح معنى تلك الأحاديث ورفع حكمها حين نطقه عليه السلام بهذه الاخر بلاشك فمن المحال المحرم أن يؤخذ بالمنسوخ ويترك الناسخ وأن يؤخذ بالشك ويترك اليقين ومن ادعى أن هذه الأخبار بعد أن كانت هى الناسخة عادت منسوخة فقد ادعى الباطل وقفا ما لا علم له به فقال على الله بما لم يعلم وهذا لا يحل (الفصل فى الملل والاهواء والنحل ج ١ ص ١٧٣ — ١٧٤) انظر منهاج الإسلام فى الحكم لمحمد اسد ص ١٤٣ — ١٤٦ .

٥ — لا يجوز الأخذ بالمنسوخ وترك الناسخ وعلى ذلك فإن أحاديث القتال نسخت أحاديث الطاعة فيعمل بها .

ويعارض الأستاذ الشيخ أحمد هريدى(١) مسألة النسخ هذه فيقول : إنه من القواعد المقررة فى الأصول : أنه إذا أمكن الجمع بين الأدلة المتعارضة فلا يصار إلى النسخ ، ولا يقبل القول به والجمع هنا ممكن وواقع فعلا فإن الآية الكريمة « يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم فإن تنازعتم فى شىء فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ذلك خير وأحسن تأويلا » قد وضعت الأساس المريض لحل الخلاف والتنازع بين المسلمين فى أى أمر من الأمور التى تهم المسلمين وتتصل بمصالح العامة برد موضوع الخلاف إلى الله والرسول أى إلى كتاب الله وسنة رسوله وفيهما البيان الساطع لمن يريده والحديث الشريف (من رأى منكم منكرا ....) قد رسم الطريق واضحاً محدداً لعلاج المشكلة التى بين أيدينا فقد جعل الرسول الأمر من باب تغيير المنكر وبذلك أدخله فى نطاق الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر . وإذا تجاوزنا فى نظرنا إلى الموضوع عن القول بأن الأمر والنهى فى الحديث على سبيل الإلزام وإنما هو من باب النصح والتوجيه لأن المسألة أكبر من أن يلجأ فى حلها إلى مثل هذا التوجيه ، إذا تجاوزنا عن مثل هذا القول فإنا نجد الحديث صريحا وقاطعاً فى إناطة الدعوة إلى تغيير المنكر بالأساليب التى رسمها - بالإستطاعة والقدرة - ولن يكون التغيير مستطاعاً ولا داخلا فى مقدور الأمة إلا حيث يكون الوثوق الكامل بالنصر والوصول إلى الهدف وإلا حيث يكون الضرر مأموناً وإثارة الفتنة والفرقة والدخول فى حرب أهلية داخلية غير متوقع ولا محتمل .

ودون الوثوق بالنصر وعند احتمال الضرر الأشد لا يمكن الإقدام على المقاومة باليد ويكتفى بالنصح والتوجيه أو بالصبر والمسالمة . وفى حدود هذا التوجيه يمكن حمل الأحاديث والنصوص الداعية إلى المسالمة على الحالة الثانية ويبقى كل من الطريقين مفتوحاً يمكن سلوكه إذا أمكن الوصول منه إلى تحقيق غاية الشارع أو صيانة مصالح الأمة .

---

(١) الأستاذ الشيخ أحمد هريدى : نظام الحكم فى الإسلام (مذكرات) ص ١٣٩ - ١٤٠

الفرع الثانى

من له حق الخروج على الخليفة

إذا أصبح الخليفة مستحقاً للعزل . فمن صاحب الحق فى عزله ؟ أهى الأمة مجتمعة أم أهل الحل والعقد أم الرعية فرادى ؟

سبق أن أوضحنا أن الأمة جمعاء هى صاحبة الحق فى نصب الخليفة . وصاحب الحق فى التعيين هو الذى يملك حق العزل

فإذا اجتمعت الأمة أو اجتمعت أغلبيتها على عزل الخليفة فلا شك أن ذلك واقع ومثل ذلك ما حدث عندما قررت أغلبية الأمة عزل الخليفة الثالث عثمان . فلما لم يستجب لهم خرجوا عليه وقتلوه .

أما أهل الحل والعقد فهم نواب الامة وممثلوها . فيجب عليهم القيام بما يرون فيه مصلحتها الراجحة ـ حتى القتال ـ مع اتقاء الفتنة .

أما الافراد والقلة من الجماعات[1] . فإن نزع السلطة عن طريق القوة لا يكون من مهمتهم .

ذلك أن الثورة لابد أن تكون نابعة من الأمة أو ممثليها حتى يتحقق فيها رأى الأغلبية كما أن تقرير مساءلة الخليفة أو عزله لا يختص به الأفراد بل يجب أن يصدر من هيئة مستنيرة على علم بشريعة الله فلا يباح لأى فرد أن يقرر عزل الخليفة أو يتولى القيام بذلك بنفسه وإلا أصبح الأمر فوضى ، وفى ذلك يقول الغزالى : وأما المنع بالقهر فليس ذلك لآحاد الرعية مع السلطان فإن ذلك يحرك الفتنة ويهيج الشر ويكون ما يتولد منه من المحذور أكثر .

وعلى ذلك فلا يتنافى مع الشريعة الإسلامية وضع نظام يتضمن تشكيل هيئة سياسية مستنيرة يكون اختصاصها التحقيق مع رئيس الدولة فيما ينسب إليه من المخالفات المتعلقة بالسياسة العليا للدولة .

---

(١) الغزالى : إحياء علوم الدين ج٢ ص ٣٢٠

كما لا يتنافى معها أيضاً اختصاص هيئة تجمع بين العنصر القضائى والعنصر السياسى بمحاكمة رئيس الدولة وتقرير عزله .

ولا يخل ذلك بحق الامة فى عزل رئيس الدولة عن طريق الاستفتاء الشعبى(١).

الفرع الثالث

عزل الخليفة بغير سبب

يجمع الفقهاء(٢) على أنه لا يجوز للأمة أن تعزل الخليفة بلا سبب أى ما دام منفذاً لواجباته عاملا بالكتاب والسنة ، حائزا لشروط الإمامة .

وفى ذلك يقول السعد(٣) فى شرح المقاصد : لا يجوز خلع الإمام الحق بلا سبب ولو خلعوه لم ينفذ .

ويقول أحد فقهاء(٤) الشافعية إنه لا يجوز العزل إلا إذا طرأ خلل على الإمام وفيما عدا ذلك ليس لأهل الحل والعقد عزله لما يترتب على ذلك من فساد وفتنة .

ويقررون بأن من يتولى عزل الخليفة بلا سبب شرعى يعد باغياً خارجاً على جماعة المسلمين ، وعلى الأمة نصرة الإمام فى محاربة البغاة حتى ولو كانوا من أهل الحل والعقد .

كما أن للخليفة الحق فى مقاومة هذا العزل على أن تتحقق لديه القدرة على المقاومة فلا تكون مقاومته سبباً فى إحداث الفتنة .

---

(١) محمد أسد : منهاج الإسلام فى الحكم ص ١٤٣ — ١٤٦ .
(٢) أنظر د . محمد يوسف موسى : نظام الحكم فى الاسلام .
(٣) التفتازانى : شرح السعد على المقاصد جـ ٢ ص ٢٧٢ .
(٤) ينسب هذا الرأى إلى المتولى أحد فقهاء الشافعية : القلقشندى مآثر الانافة جـ ١ ص ٦٦ .

ولهـــذا السبب رفض عثمان(١) مقاومة الثوار عندما تأكد من عدم قدرته عليهم .

ولذلك ايضاً نزل الإمام الحسن عن الخلافة لمعاوية لما تحقق لديه من عدم قدرته على المقاومة .

وفى ذلك يقول بعض المالكية : أما العزل فلا يجوز بلا سبب ولو خلعوه امتنع والسبب الذى يؤدى إلى عزله كل ما يزول به مقصود الإمامة(٢) .

ويقول الجوينى(٣) : ولا يجوز خلعه من غير حدث أو تغير أمر فهذا مجمع عليه .

الفرع الرابع

الرأى الذى نختاره

إذا استعرضنا الآيات والأحاديث النبوية التى تدعو إلى طاعة ولى الأمر لوجدناها كلها خاصة بولى الأمر الحق الذى يحكم بمقتضى الشريعة الغراء ولا يخرج عنها ومثال ذلك :

« يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم فإن تنازعتم فى شىء فردوه إلى الله والرسول »(٤) . فمفهوم الآية : الطاعة لأولى الأمر المؤمنين وفى حدود الشريعة ، فإذا حدث خلاف يرد إلى الشريعة . كما أن الأحاديث التى أوصت بالصبر لم تفترض خروج الإمام على الشريعة بل ذكرت فقط إتيان الخليفة ما يكره المرء لنفسه دون أن يكون ذلك خروجاً على الشريعة

---

(١) يروى ابن سعد أن زيد بن ثابت أتى عثمان فقال له : هذه الانصار بالباب يقولون لن شئنا كنا أنصار الله مرتين فقال عثمان : أما القتال فلا (الطبقات الكبرى – المجلد الثالث ص ٧٠) .

(٢) عبد القادر الفاسى : الإمامة العظمى ص ٤١ — ٤٢ .

(٣) الجوينى : الإرشاد ص ٤٢٥ — ٤٢٦ .

(٤) سورة النساء ، آية ٥٩ .

مثل : (من كره من أميره شيئاً فليصبر فإنه من خرج عن الجماعة قيدشبر مات ميتة جاهلية)[1](السمع والطاعة فى المنشط والمكره) .

أما حين يخرج الإمام على الشريعة بكفر أو فسق أو ظلم ، فليس هنا محل تطبيق آيات وأحاديث الطاعة . يقول الله تعالى :

« ولا تطيعوا أمر المسرفين الذين يفسدون فى الأرض ولا يصلحون »[1] « لا ينال عهدى الظالمين»[2] « ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون »[3]. « ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون»[4] « ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الفاسقون »[5] « وما للظالمين من أنصار »[6] « وما كنا مهلكى القرى إلا وأهلها ظالمون »[7] .

ومن أروع ما يستشهد به فى ذلك قول الله تبارك وتعالى مخاطباً النبى صلى الله عليه وسلم عن صيغة البيعة التى أخذها النبى على النساء المؤمنات (ولا يعصينك فى معروف)[8] مع أن النبى مؤيد من الله ولا يأمر بمعصية ، ولكن ذلك إشعار بمعنى الطاعة بأنها لا تكون إلا فى معروف .

ومن الأحاديث الشريفة : إنما الطاعة فى المعروف .

(ولا طاعة لمخلوق فى معصية الله)[9] « السمع والطاعة على المرء المسلم فيما أحب وكره مالم يؤمر بمعصية ، فإذا أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة »[10].

---

(١) سورة الشعراء آية ١٥١ — ١٥٢ .
(٢) سورة البقرة آية ١٢٤ .
(٣) سورة المائدة آية ٤٤ .
(٤) سورة المائدة آية ٤٥ .
(٥) سورة المائدة آية ٤٧ .
(٦) سورة البقرة آية ٢٧٠ .
(٧) سورة القصص آية ٥٩ .
(٨) سورة الممتحنة آية ١٢ .
(٩) البخارى ج ٩ ص ٥٩ — مسلم مجلد٤ ص ٥٠٥ .
(١٠) البخارى مجلد٣ كتاب الأحكام ص٧٨ (ط الشعب) .

(إن الناس إذا رأوا الظالم فلم يأخذوا على يده أوشك أن يعمهم الله بعقاب منه)(١)

وفى حديث عبادة بن الصامت قال دعانا الرسول عليه الصلاة والسلام فبايعناه على السمع والطاعة فى منشطنا ومكرهنا وعسرنا ويسرنا إلا أن تروا كفراً بواحا عندكم من الله فيه برهان(٢) .

فكل ذلك يدل على أن الطاعة لا تكون مع الكفر أو الفسق أو المعصية أو الظلم وفى ذلك يقول الإمام الطبرى(٣) فى تفسير « وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم » إن الأمر بذلك فيما كان لله طاعة وللمسلمين مصلحة .

واستشهد بالحديث الذى ورد فيه (وأطيعوا فى كل ماوافق الحق) وبالحديث « فمن أمر بمعصية فلا طاعة(٤) ثم قال : فلا طاعة واجبة لأحد غير الله والرسول أو لإمام عادل وبما جاء فى كلام الإمام الغزالى(٥) فى هذا الشأن :

«إن طاعة الإمام لا تجب على الخلق إلا إذا دعاهم إلى موافقة الشرع » .

وذكر البيضاوى(٦) فى تفسيره : أمر الناس بطاعتهم بعد ما أمرهم بالعدل تنبيهاً على أن وجوب طاعتهم ماداموا على الحق .

وقال صاحب الكشاف(٧) : لما أمر الولاة بأداء الامانات إلى أهلها وأن يحكموا بالعدل أمر الناس أن يطيعوهم وينزلوا على قضاياهم والمراد بأولى الامر منكم أمراء الحق لأن أمراء الجور الله برىء منهم ورسوله فلا يعطفون على الله ورسوله فى وجوب الطاعة لهم وإنما يجمع بين الله ورسوله والأمراء الموافقين لهما فى إيثار العدل واختيار الحق والأمر بهما والنهى عن أضدادهما .

---

(١) دليل الفالحين جزء ١ ص ٤٨٧ (رواية أبى داود والترمذى والنسائى) .
(٢) البخارى الجزء التاسع باب الفتن ص ٥٩ (ط الشعب) .
(٣) التفسير الكبير جـ ٥ ص ٨٩ .
(٤) البخارى جـ ٩ ص ٧٨ — صحيح مسلم مجلد ٤ ص ٥٠٤ .
(٥) إحياء علوم الدين جـ ٢ ص ١١٢ .
(٦) التفسير ص ١١٥ .
(٧) الكشاف جـ ١ ص ٢٧٥ .

ونستخلص من ذلك أن الطاعة واجبة على الأمة للإمام ما استقام على الجادة والخروج عليه فى هذه الحالة بغى يقاتل عليه الخارج إذا ما استعمل السلاح وذلك فضلا عن خروجه على الإسلام ووعيده بعذاب أليم .

أما حين يخرج الإمام على الشريعة بكفر أو فسق أو ظلم بين واضح : فيكون الخروج عليه واجباً ويكون الصابر على ذلك آثماً مستحقاً لعقاب الله ما دام قادراً على التغيير ، فالظالم لا عهد له والكافر لا بيعة له

يقول النبى صلى الله عليه وسلم (سيكون من بعدى أمراء يكذبون ويظلمون فمن صدقهم بكذبهم وأعانهم على ظلمهم فليس منى ولست منه ولم يرد على الحوض)[١] ويقول أيضاً (من دعا لظالم بالبقاء فقد أحب أن يعصى الله فى أرضه)[٢]

أما الذين يقيسون وجوب طاعة الأمة للإمام الظالم على قبولها إمامة المتغلب — وذلك عملا بالقاعدة التى تقرر احتمال الضرر الأقل فى سبيل دفع الضرر الأكثر — فردنا عليهم أن قبول إمامة المتغلب هى حالة ضرورة تقدر بقدرها . فسلطة التغلب كأكل الميتة ولحم الخنزير عند الضرورة تنفذ بالقهر ، وتكون أدنى من الفوضى . ومقتضاه ، أن يجب السعى دائماً لإزالتها عند الإمكان ، ولا يجوز أن توطن النفس على دوامها . فإذا تمكن القوم من الخروج على المتغلب وجب ذلك فوراً[٣] . فالخروج عليه لا يعتبر بغيا ولكن يعتبر واجباً .

فالبغى هو الخروج على الإمام الحق بغير حق بينما الطاعة للإمام الظالم معصية لله ولرسوله .

كما أن قبول المسلمين إمامة المتغلب هو قبول مؤقت ، وعلى خلاف الأصل وفى حدود معينة يقول الغزالى[٤] : الضرورات تبيح المحظورات . فنحن نعلم

---

(١) صحيح مسلم: كتاب الإمارة حديث ٦٣ — ٦٤ ، وابن تيمية : الحسبة ص ٣٨ .

(٢) رواه ابن أبى الدنيا فى كتاب الصمت من قول الحسن ، الغزالى باب شفقة التاجر على دينه ص ٨٠٠ .

(٣) أنظر فى ذلك الخلافة للدكتور السنهورى ص ٢٣٨ حيث يقول عن أمامه التغلب:
Lorseqne le Calife perd la force sur laquelle il s'ppuie, il doit être deposé.

(٤) الاقتصاد فى الاعتقاد ص ١٣٧ — ١٣٨ .

أن تناول الميتة محظور ولكن الموت أشد منه فليت شعرى من لا يساعد على هذا ويقضى ببطلان الإمامة فى عصرنا لفوات شروطها وهو عاجز عن الاستبدال بالمتصدى لها بل هو فاقد للمتصف بشروطها ؟ فأى أحواله أحسن : أن يقول : القضاة معزولون والولايات باطلة والأنكحة غير منعقدة وجميع تصرفات الولاة فى أقطار العالم غير نافذة وإنما الخلق كلهم مقدمون على الحرام أو أن يقول : الإمامة منعقدة والتصرفات والولايات نافذة بحكم الحال والاضطرار ؟ ثم يقول : ومعلوم أن البعيد مع الأبعد قريب ، وأهون الشرين خير بالإضافة ويجب على العاقل اختياره .

وكلام الإمام الغزالى يختار أهون الشرين وأقل الضرورين بقبول إمامة المتغلب فى حالة الضرورة على أن هذه الضرورة تزول بزوال سببها فإذا ما وجد الخليفة الصالح وضعفت قوة المتغلب وجب إزالة المتغلب إذ أن بقاء الإمام المتغلب مع وجود من هو أصلح منه الذى يستطيع إزالة الباطل ، هو الضرر الأكبر وأنه أكثر ضرراً من الخروج عليه وإزالته بالسيف ، لمخالفته أحكام الشريعة أو لبغيه أو فسقه أو ظلمه .

فنى هذه الحالة يجب دفع الضرر الأكبر ، وهو تعطيل حدود الله ومخالفة أحكام الشرع ، بالضرر الأصغر ، وهو الخروج على الحاكم وإزالة حكمه بالسيف .

وعلى ذلك ، فشرط بقاء ولاية التغلب هو أن يبقى ضررها الضرر الأقل الذى يستطاع تحمله دون خوف على الدين أو الأمة . أما الاستشهاد بخطبة النبى صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع التى يقول فيها (إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم وأبشاركم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا فى شهركم هذا فى بلدكم هذا)(١) وكذلك بالأحاديث الشريفة (لا ترجعوا بعدى كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض)(٢) (سباب المسلم فسوق وقتاله كفر)(٣) . وما حدثنا به عبد الله ابن عبد

---

(١) البخارى مجلد ٣ جزء ٩ كتاب الفتن ص ٦٣ .

(٢) المرجع السابق ص ٦٣

(٣) صحيح مسلم مجلد ١ ص ٢٠٣ .

عبدالوهاب عن حماد عن رجل لم يسمه عن الحسن قال : خرجت بسلاحي ليالي الفتنة فاستقبلني أبو بكرة فقال : أين تريد؟ قلت : أريد نصرة ابن عم رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (إذا تواجه المسلمان بسيفيهما فكلاهما من أهل النار . قيل فهذا القاتل فما بال المقتول ؟ قال : إنه أراد قتل صاحبه)(١).

فهذا استشهاد في غير مجاله فهذه الأحاديث والآثار إنما نطاق إعمالها الأحوال العادية العامة ولا تنطبق على الأحوال الخاصة ، ومعلوم أن الخاص يقيد العام والعكس ليس صحيحاً . فهذه الأحاديث لا تعطل القتل تنفيذاً لحدود الله إذ أنها حالة خاصة ورد فيها نص خاص كما أنها لا تعطل النصوص التي وردت في قتال البغاة ولإطفاء الفتنة ولتغيير المنكر . فكل هذه وردت بشأنها نصوص خاصة هي الواجبة التطبيق استثناء من النص العام .

ومما يؤيد ما نذهب إليه في أن الطاعة مقيدة ومحددة بنطاق محكم ما رواه البخاري عن علي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم يقول علي ، بعث النبي صلى الله عليه وسلم سرية وأمرّ عليهم رجلا من الأنصار وامرهم أن يطيعوه فغضب عليهم وقال : عزمت عليكم لما جمعتم لي حطباً وأوقدتم ناراً ثم دخلتم فيها ، فجمعوا حطبا فأوقدوه فلما هموا بالدخول قام ينظر بعضهم إلى بعض قال بعضهم : إنما تبعنا النبي صلى الله عليه وسلم فراراً من النار أفندخلها ، فبينما هم كذلك إذ خمدت النار وسكن غضبه فذكر للنبي صلى الله عليه وسلم فقال (لو دخلوها ما خرجوا منها أبداً إنما الطاعة في المعروف)(٢) .

فإذا ما انتهينا إلى عدم وجوب الطاعة للإمام إذا حاد عن الطريق القويم فما هي وسيلة الخروج عليه ؟

يقول النبي الكريم (من رأى منكم منكراً .... الحديث)(٣) .

وعلى ذلك فالخروج على الإمام يكون بالوسيلة المناسبة ويجب البدء بالوسائل

---

(١) البخاري جـ ٩ مجلد ٣ كتاب الفتن ص ٦٤ .
(٢) البخاري : صحيح البخاري جـ ٩ ص ٧٩ .
(٣) دليل الفالحين جـ ١ ص ٣٦٦ .

السلمية تحقيقاً للمصلحة ومنعا للفتنة ودرءاً للفرقة ولسنا مع الذين يقولون بالخروج بالسيف مباشرة ولا عبرة باحتجاجهم بالآية الكريمة « فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله »(١) ففضلا عن أن هذه الآية جاءت في البغي وليس في الخروج على الإمام الظالم فإنها لم تفرض القتال من أول الأمر إذ جاء في صدرها « وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما » فبدأت بوجوب الإصلاح قبل القتال بل إن المرتد ـ والردة أخطر جريمة في الإسلام ـ لا يجوز قتله ـ عند بعض من يرون القتل ـ إلا بعد أن يستتاب فإن تاب وإلا قتل . ولنا في السوابق التاريخية في صدر الإسلام ما يؤيد وجهة نظرنا من وجوب البدء أولا بنصح الإمام إذا خرج على الشريعة فإذا لم يجد النصح وجب الالتجاء إلى السيف ، وذلك تنفيذاً للحديث الشريف (الدين النصيحة)(٢) وأيضاً أي الجهاد أفضل ؟ قال : (كلمة حق عند سلطان جائر)(٣) . كما نرى أنه ـ قبل الخروج بالسيف ـ يجب الإعداد الكامل لذلك . فلا يشرع فيه إلا إذا غلب على الظن التمكن من القضاء على الجور والظلم وذلك توقيا للفتنة واحترازاً من الفوضى والدمار أن يصيبا الأمة كما حدث منذ فتنة عثمان واستمر في عهد الدولتين الأموية والعباسية(٤) .

تلك هي قواعد النظام الإسلامي في مراقبة الخليفة ونصحه وتوجيهه إذا أخطأ وتقويمه إذا انحرف وعزله إذا لم يجد النصح ويفلح التقويم .

---

(١) سورة الحجرات آية ٩ .

(٢) دليل الفالحين جـ ١ ص ٤٥٩ .

(٣) المرجع السابق ص ٤٨٢ .

(٤) وفي تاريخ السلف الصالح نماذج رائعة لنصح الخلفاء والولاة تعتبر مفخرة للنظام الإسلامي . . فيروى الغزالي أن أبا بكرة دخل على معاوية فقال له اتق الله يامعاوية واعلم أنك في كل يوم يخرج عنك وفي كل ليلة تأتي عليك لا تزداد من الدنيا إلا بعدا ومن الآخرة إلا قربا وعلى أثرك طالب لا تفوته وإنا وما نحن فيه زائل وفي الذي نحن إليه صائرون باق إن خيرا فخير وإن شرا فشر . (إحياء علوم الدين جـ ٥ ص ١١٦ — ١١٨ — المطبعة الأزهرية مصر ١٣١٦ هـ) .

كما أن الإمام أحمد رفض أن يصدر فتوى بخلق القرآن وأصدر الإمام مالك فتوى=

المبحث الثالث

المساواة فى الإسلام

إن المطلع على أحكام الشريعة الإسلامية يجد أنها حققت المساواة بين الأفراد بمقتضى عقيدة التوحيد .

وسنعالج المساواة فى الإسلام فنبدأ ببيان أدلتها من الكتاب والسنة والإجماع وأقوال الفقهاء . ثم نوضح مفهوم المساواة فنقسمها إلى المساواة أمام القانون والمساواة أمام القضاء والمساواة أمام الوظائف العامة والمساواة فى العطاء ونتحدث عن المساواة أمام الضرائب والمساواة أمام الخدمة العسكرية ، وبعد ذلك نخصص مطلباً لكل من الموضوعات الآتية : —

— مركز المرأة فى الإسلام .

— مركز الذمى فى الإسلام .

— مركز الرقيق فى الإسلام

ونظراً لكثرة الأدلة والشواهد والتطبيقات لمبدأ المساواة فى الإسلام فإننا سنكتفى بذكر بعض ما تدعو إليه ضرورة الاستشهاد ولمن أراد الاستزادة منها أن يرجع إلى المراجع المشار إليها فى الهامش .

= بطلان يمين المكره عند بيعة يزيد بن معاوية مما أحفظ عليه الامويين كما أحفظ المأمون على الامام أحمد وكان ذلك سبباً فى محنتهما ، ونضرب مثلا رائعا لمواجهة الامام أبى يوسف للخليفة هارون الرشيد وتوجيه النصيحة إليه بقوله : ياأمير المؤمنين ان الله — وله الحمد — قد قلدك أمرا عظيما ثوابه أعظم الثواب وعقابه أشد العقاب ، قلدك أمر هذه الأمة فأصبحت وأمسيت وانت تبنى لخلق كثير قد استرعاكهم الله وائتمنك عليهم وابتلاك بهم وولاك أمرهم وليس يلبث البنيان — لذا أسس على غير التقوى — أن يأتيه الله من القواعد فيهدمه على بناه وأعان .

وقد خرج الحسين بن على رضى الله عنه ومعه آل البيت على يزيد الخليفة الأموى مقاتلا بعد تحذيره له .

وكذلك كان خروج المسلمين على عثمان بن عفان الخليفة الثالث بعد أن نصحوه وحذروه

§ ١ – أدلة المساواة

جاء تقرير المساواة فى الإسلام ، بمقتضى الكتاب والسنة وما أثر عن الخلفاء الراشدين والصحابة .

الأدلة من الكتاب : يقول الله تعالى :

– إنما المؤمنون إخوة(١) .

– يا أيها الناس اتقوا ربكم الذى خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالا كثيراً ونساء(٢) .

– يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا إن أكرمكم عند الله أتقاكم(٣) .

ومقتضى هذه الآيات تقرير الأخوة ووحدة الأصل مما يستتبع المساواة بين الناس .

– ما ورد من أن النبى صلى الله عليه وسلم جاءه سراة قريش وخاصمهم قائلين : كيف بجلس إليك يا محمد وأنت تجلس إلى مثل بلال الحبشى ، وسلمان الفارسى ، وصهيب الرومى ، وعمار وسواهم من العبيد وعامة الناس ؟ أطردهم عنك ونحن نحضر مجالسك ونسمع دعوتك فأبى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا : فاجعل لنا يوماً ولهم يوماً فنزل الوحى بالآيات :

« ولا تطرد الذين يدعون ربهم بالغداة والعشى يريدون وجهه ما عليك من حسابهم من شىء وما من حسابك عليهم من شىء فتطردهم فتكون من الظالمين »(٤) .

---

(١) سورة الحجرات آية ١٠ .

(٢) سورة النساء آية ١ .

(٣) سورة الحجرات آية ١٣ .

(٤) سورة الأنعام آية ٥٢ .

، فكان ذلك رفضا قاطعـــا لدعوى العنصرية والتفرقة التى أرادها زعماء قريش .

ـــ ما روى من أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يعرض الإسلام على بعض كبار قريش وكان يأمل فيهم خيراً بإسلامهم لجاءه ابن أم مكتوم ـ وكان ضريراً ـ يسأله عن أمر فى الدين فكاد النبى يعرض عنه اهتماما بكبار قريش . فنزل قول الله تعالى تأكيداً لمبدأ المساواة بين الناس وتوجيها لنبيه صلى الله عليه وسلم : « عبس وتولى أن جاءه الأعمى وما يدريك لعله يزكى أو يذكر فتنفعه الذكرى أما من استغنى فأنت له تصدى وما عليك ألا يزكى وأما من جاءك يسعى وهو يخشى فأنت عنه تلهى »(١) .

وهكذا عاتب الله نبيه الكريم عتاباً شديداً حتى أن النبى كان إذا لقى ابن أم مكتوم قال له : مرحباً بمن عاتبنى فيه ربى .

الأدلة من السنة : يقول النبى الكريم :

ـــ المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسلمه(٢) .

ـــ الناس متساوون كأسنان المشط(٣) .

ـــ إن الله قد أذهب بالإسلام نخوة الجاهلية وتفاخرهم بآبائهم لأن الناس من آدم وآدم من تراب(٤) .

ـــ ما جاء بخطبة الوداع : أيها الناس إن ربكم واحد وإن أباكم واحد كلكم لآدم وآدم من تراب لا فضل لعربى على عجمى ولا لعجمى على عربى ولا أسود

---

(١) سورة عبس آيات من ١ — ١٠ ، سيرة ابن هشام المتوفى سنة ٢١٣هـ — ٨٣٨م ، السيرة : الجزء الأول والثانى ص ٣٦٣ — ٣٦٤ طبعة الحلبى سنة ١٩٥٥ .

(٢) القسطلانى : شرح جواهر البخارى ص ٣٠١ .

(٣) عن أنس ورواه الديلمى نقلا عن العجلونى : كشف الخفا ومزيل الألباس الجزء الثانى ص ٣٢٦ .

(٤) المنذرى : الترغيب والترهيب ج ٤ ص ٢٣ .

على أحمر ولا أحمر على أسود إلا بالتقوى . ألا هل بلغت اللهم فاشهد . ألا فليبلغ الشاهد الغائب(١) .

وسنعالج فيما يلى مضمون المساواة طبقا للتقسيمات المقررة فى الفقه التقليدى .

١ ـ المساواة أمام القانون :

يتبين من الأدلة السابقة أن المسلمين لا تمايز بينهم أمام القانون . فهم جميعاً يخضعون لقانون واحد بما فى ذلك الخليفة نفسه فلا تعرف الشريعة الإسلامية حصانة لأحد فى مواجهة القانون كما لا تخص فردا أو فئة بقانون يخالف ما يطبق على باقى المسلمين . فالمبدأ هو وحدة القانون .

وتطبيقاً لهذا المبدأ حرص النبى والخلفاء من بعده على الخضوع لأحكام الشريعة وتنفيذها على أنفسهم .

فقد خرج النبى صلى الله عليه وسلم أثناء مرضه الأخير بين الفضل بن العباس وعلى بن أبى طالب حتى جلس على المنبر ثم قال (أيها الناس من كنت جلدت له ظهراً فهذا ظهرى فليستقد منه ومن كنت شتمت له عرضاً فهذا عرضى فليستقد منه ومن أخذت له مالا فهذا مالى فليأخذ منه . ولا يخش الشحناء من قبلى فإنها ليست من شأنى ، ألا إن أحبكم إلى من أخذ منى حقاً إن كان له أو حللنى فلقيت ربى وأنا طيب النفس) ، ثم نزل فصلى الظهر ثم رجع إلى المنبر فعاد لمقالته (٢) .

وجىء إليه بالأميرة المخزومية التى سرقت ليقيم عليها حد السرقة فأراد بعض الصحابة أن يشفعوا لها لأنها حديثة عهد بالإسلام ، وأرسلوا إليه أسامة بن زيد فى ذلك فغضب النبى وقال له (إنما أهلك الذين قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه ، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد . وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها(٣) .

---

(١) الهيثمى : مجمع الزوائد جـ ٣ ص ٢٦٦ ، سيرة ابن هشام جـ ٤ ص ٤١٢ .
(٢) تاريخ ابن الأثير جـ ٢ ص ١٥٤ .
(٣) صحيح مسلم مجلد ٤ ص ٢٦٣ .

وكذلك كان الخليفة أبو بكر ومن بعده أمير المؤمنين عمر كل منهم يعطى القود من نفسه فقد ضرب عمر رجلا فقال له الرجل : إنما كنت أحد رجلين رجل جهل فعلم أو أخطأ فعفى عنه فقال له عمر : صدقت ، دونك فامتثل أى اقتص(١) كما أن أبلغ ما يستشهد به فى المساواة بين الناس أمام القانون ما كان من أمر جبلة ابن الأيهم وكان من ملوك آل جفنة أسلم هو وقومه وحضر لزيارة عمر فى المدينة فى خمسمائة من أهل بيته ففرح به عمر كقوة جديدة للإسلام وأدنى مجلسه وخرج معه للحج . وبينما جبلة يطوف حول الكعبة وطىء إزاره رجل من بنى فزارة فانحل فأخذت جبلة العزة بالإثم وضرب الفزارى على وجهه فحطم أنفه فاستعدى عليه عمر ، وأقر جبلة بما هو منسوب إليه ، فقال له عمر : لقد أقررت فإما أن ترضى الرجل وإما أن أقتص لمنك بهشم أنفك فقال جبلة وكيف ذاك يا أمير المؤمنين وهو سوقة وأنا ملك ؟ قال له عمر : إن الإسلام قد سوى بينكما . فلست تفضله بشىء إلا بالتقوى والعافية قال جبلة . قد ظننت يا أمير المؤمنين أنى أكون فى الإسلام أعز منى فى الجاهلية . قال الخليفة فى حزم . دع عنك هذا فإنك إن لم ترض الرجل اقتصصت منك . قال جبلة : إذاً أتنصر قال الخليفة : إن تنصرت ضربت عنقك . لأنك قد أسلمت فإن ارتددت قتلتك . ففر جبلة هاربا بليل إلى القسطنطينية وتنصر(٢) .

فعمر يحرص على تأكيد المساواة أمام القانون ولو أدى الأمر إلى فقد كسب كبير للإسلام من القوى المؤيدة له .

وقد أهدر عمر أى تفرقة أمام القانون بين حاكم ومحكوم عندما أمر بأن يقتص أحد أقباط مصر من ابن عمرو بن العاص واليها عندما ضربه(٣) ، كما طلب منه

---

(١) أبو يوسف الخراج ص ٦٥ .

(٢) أستاذنا د. الطماوى . عمر بن الخطاب وأصول السياسة والادارة ص ٣٣٧ .

(٣) فقد شكا قبطى من مصر للخليفة من أن ابن الوالى عمرو بن العاص ضربه فأحضر الخليفة عمرو وابنه وأمر القبطى أن يضرب ابن عمرو بن العاص بالدرة كما ضربه وقال لعمرو : متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحراراً .

أهالى الأقاليم أن يحيطوه علما بما ينالهم من حكامهم ليقتص لهم منهم(١). وبذلك رفض تقرير أى ميزة للوالى على الرعية.

٣ ـ المساواة أمام القضاء :

يكاد النظام الإسلامى يكون هو النظام الوحيد الذى لا يستثنى أحداً مهما كان شأنه من المثول أمام القضاء حتى لو كان الخليفة سواء أحوكم بشخصه أو بصفته كما أنه ليس هناك أمر يمتنع على القضاء. وفى هذا ضمان أكيد للعدالة فى الإسلام يمتاز به على كثير من النظم التى تحظر محاكمة رئيس الدولة أو الوزراء أو تنشىء هيئات خاصة لمحاكمتهم. وكذلك تمنع القضاء من نظر بعض التصرفات والإجراءات(٢).

فقد جرى العمل فى الإسلام على مقاضاة الخلفاء والولاة تماما كما يحاكم سائر الناس أمام القاضى. فليس هناك جهات أو درجات متعددة للقضاء(٣) ومن ذلك أن الخليفة على بن أبى طالب فقد درعا ووجدها مع يهودى يدعى ملكيتها فقال له : بينى وبينك قاضى المسلمين. فتحاكما إليه، فحكم القاضى لصالح اليهودى لأنه حائز للدرع والحيازة سند الملكية(٤).

---

(١) بعث عمر إلى ولاة الأمصار أن يوافوه فى الموسم (الحج) فلما اجتمعوا خطبهم وخطب الناس فقال : أيها الناس إنى ما أرسل إليكم عمالا ليضربوا أبشاركم .. ولا ليأخذوا أموالكم، وإنما أرسلهم إليكم ليعلموكم دينكم وسنة نبيكم، فمن فعل به شىء سوى ذلك فليرفعه إلى فوالذى نفس عمر بيده لأقصنه منه. فوثب عمرو بن العاص فقال : يا أمير المؤمنين، أرأيتك إن كان رجل من المسلمين على رعيته فأدب بعض رعيته، إنك لتقصنه فقال عمر : إى والذى نفس عمر بيده، إذاً لأقصنه منه ! وكيف لا أقصه منه وقد رأيت النبى صلى الله عليه وسلم يقص من نفسه.

(ابن الأثير جـ ٣ ص ٢٠٨).

كتاب الخراج لأبى يوسف ص ٦٦.

(٢) د. محمود حلمى. نظام الحكم الإسلامى ص ١٧٧، د. عبد الحميد متولى. مبادىء نظام الحكم فى الإسلام ص ٨٢٧.

(٣) عز الدين بن عبد السلام. قواعد الأحكام فى نظام الأنام سنة ١٩٦٨ ص ٧٢.

(٤) ابن الأثير الكامل فى التاريخ جـ ٣ ص ٢٠١.

وأخذ عمر بن الخطاب فرساً من رجل على سوم الحمل عليه فعطب فخاصم الرجل عمر فقال عمر : اجعل بيني وبينك رجلا فقال الرجل : إني أرضى بشريح العراق فقال شريح لعمر : أخذته صحيحاً فأنت له ضامن حتى ترده صحيحاً سليما فأدى عمر ثمنه للرجل ثم عين شريح قاضيا(١) .

وادعى جماعة حقا على الخليفة المنصور أمام القاضي محمد بن عمر الطلحي فأرسل القاضي للخليفة يستدعيه فاستجاب به الخليفة وحضر . فلما حضر الخصوم سوى القاضي بينهما في المجلس وبعد سماع أقوال طرفي الخصومة حكم القاضي ضد الخليفة . وبعد عودة الخليفة أمر باستدعاء القاضي بعد انصراف الناس عن مجلسه فلما مثل بين يدي الخليفة قال له المنصور : جزاك الله عن دينك ونبيك وعن حسبك وعن خليفتك أحسن الجزاء(٢) .

وهكذا طبق المسلمون مبدأ المساواة أمام القضاء تطبيقاً لا نرى له نظيراً في أي نظام آخر . ولعل هذا التطبيق يبدو جليا في دستور القضاء الذي وضعه عمر ابن الخطاب في وصيته التي أوصى بها أبا موسى الأشعري حين ولاه القضاء(٣).

وبمقتضى هذا الدستور لا يجوز للقاضي أن يفرق بين طرفي الخصومة في نظرته فيقبل على هذا ويعرض عن ذاك ، ولا في مجلسه فيواجه طرفا ويعطي جنبه أو ظهره للطرف الآخر ، ولا في قضائه فيميل إلى خصم على حساب غيره(٤) .

---

(١) الشافعي . الأم ج ٦ ص ٢٦٨ .

(٢) د . محمد سلام مدكور . القضاء في الإسلام ص ٣٤ .

(٣) وفيها يقول آس بين الناس في وجهك ومجلسك وقضائك حتى لا يطمع شريف في حيفك ولا ييأس ضعيف من عدلك .

(٤) ومن تطبيقات هذه المبادىء ما يروى من أن يهودياً خاصم علي بن أبي طالب — ابن عم النبي صلى الله عليه وسلم — وذهب إلى أمير المؤمنين عمر بن الخطاب فنادى أمير المؤمنين علياً بقوله (قف يا أبا الحسن) قاصداً إيقافه إلى جوار خصمه اليهودي فبدا الغضب على علي فقال له عمر : أكرهت أن نسوي بينك وبين خصمك في مجلس القضاء ؟ فقال : لا ، ولكني كرهت منك أنك عظمتني في الخطاب فناديتني بكنيتي .

٣ - المساواة أمام الوظائف العامة :

جاء الإسلام بالمساواة فى تولى الوظائف ولم يميز بين فئة وأخرى ، أو طائفة وغيرها ، ولم يحاب أحدا ولم يؤثر عربيا على غير عربى . فالأفراد يتساوون فى تقلد الوظائف العامة طبقا لكفاءتهم وعلمهم وقدرتهم لا لسبب آخر(١) .

وليس معنى المساواة أن يستوى العالم والجاهل والحاذق والخامل بل إن تحقيق المساواة يكون إذا تساوت الشروط وهو ما يعبر عنه اليوم بالمساواة القانونية . وليس المساواة الحسابية . يقول الله تعالى « قل هل يستوى الذين يعلمون والذين لا يعلمون »(٢) .

وفى ذلك يقول النبى صلى الله عليه وسلم لأبى ذر عندما سأله أن يستعمله (إنك ضعيف وإنها أمانة وإنها يوم القيامة خزى وندامة إلا من أخذها بحقها)(٣) .

وقد ولى رسول الله صلى الله عليه وسلم بعض الموالى مثل بلال وزيد ابن حارثة حكم المدينة نيابة عنه عند خروجه للغزوات ولم يكن هناك أى اعتبار لعدم عروبتهم(٤) .

كما ولى أسامة بن زيد قيادة الجيش لأنه كان يراه أقدر الناس عليها . وعندما طعن عمر بن الخطاب فى المسجد أمر أن يؤم الناس صهيب الرومى وهو من الموالى وليس عربيا .

ويؤثر عن عمر بن الخطاب أيضاً أنه قال عند ترشيحه للستة التى تنحصر فيهم الخلافة من بعده : لو كان سالم مولى حذيفة موجوداً لاخترته .

بل إن غالبية الفقهاء أنكروا الشرط الذى يقول به البعض لاختيار الخليفة وهو أن يكون قرشيا واستشهدوا بقول النبى (لا يأتينى الناس بأعمالهم وتأتونى بأنسابكم)(٥) .

---

(١) السمرقندى تحفة الفقهاء . تحقيق د. محمد زكى عبد البر سنة ١٩٥٩ جـ٣ ص٦٤٣ .

(٢) سورة الزمر آية ٩ .

(٣) النووى . شرح صحيح مسلم جـ ١٢ ص ٢١٠ .

(٤) ابن القيم . إعلام الموقعين جـ١ ص ١١٤ — ١١٥ .

(٥) اختلف الفقهاء فى اشتراط النسب القرشى فى الخليفة . فأهل السنة يرون وجوب توفره =

ثم إن من أكبر المآخذ على أعمال الخليفة عثمان أنه اختص قومه بالولايات والوظائف وكان ذلك من أسباب الثورة عليه بل وقتله .

وعلى ذلك لا يجوز أن يكون تقليد الوظائف على أساس من الجنس أو اللون أو الدين بل يكون أساسها الكفاءة واللياقة والمقدرة . ولذلك يقرر فقهاء الإسلام

في الخليفة ويستدلون بإجماع الصحابة يوم السقيفة لما احتجت قريش على الأنصار عندما أرادوا بيعة سعد بن عبادة وقالوا منا أمير ومنكم أمير . بقول النبي صلى الله عليه وسلم (الأئمة من قريش) وكذلك « لا يزال هذا الأمر في هذا الحي من قريش » .

أما الخوارج فيسقطون هذا الشرط ويرون أن الإمامة حق لكل مسلم متى تكاملت فيه الشروط الأخرى .

ويرى غلاة المعتزلة أنه إذا توافرت الشروط الأخرى في قرشي وفي غير قرشي فضل غير القرشي لأنه أقل عدداً وأضعف وسيلة فيمكن خلعه إذا خالف الشريعة .

وقد تحدث ابن خلدون عن هذا الشرط فقال : إن الأحكام الشرعية لابد لها من مقاصد وحكم تشتمل عليها وتشرع لأجلها ونحن إذا بحثنا عن الحكمة في اشتراط النسب القرشي ومقصد الشارع منه لم نجدها إلا اعتبار العصبية التي تكون بها الحماية والمطالبة ويرتفع الخلاف والفرقة بوجودها لصاحب المنصب فتسكن إليها الملة وأهلها وينتظم حبل الألفة وذلك أن قريشاً كانوا عصبة مضر وأصلهم وأهل الغلبة فيهم فكان سائر العرب يعترف لهم بذلك ويستكينون لغلبهم فلو جعل الأمر في سواهم لتوقع افتراق الكلمة بمخالفتهم وعدم انقيادهم بخلاف ما إذا كان الأمر في قريش لأنهم قادرون على سوق الناس بعصا الغلب إلى ما يراد منهم ، فلا يخشى من أحد خلاف عليهم . . فإذا ثبت أن اشتراط القرشية إنما هو لرفع التنازع بما كان لهم من العصبية والغلب وعلمنا أن الشارع لا يخص الأحكام بجيل ولا بعصر ولا بأمة علمنا أن ذلك إنما هو من الكفاية فرددناه إليها وطردنا العلة المشتملة على المقصود من القرشية وهي وجود العصبية : فاشترطنا في القائم بأمور المسلمين أن يكون من قوم أولي عصبية غالبة على من معها لعصرها ليستتبعوا من سواهم وتجتمع الكلمة على حسن الحماية — المقدمة ص ٥٢٤ .

وفضلا عن أن العصبية مرفوضة بقول النبي صلى الله عليه وسلم (ليس منا من دعا إلى عصبية) وقوله لعمه (لا يأتيني الناس بأعمالهم وتأتوني بأنسابكم) فإننا ننضم إلى ما قرره أستاذنا الدكتور الطماوي من أن روح الإسلام تأبى أن ترتب على مجرد النسب حكما من الأحكام وأن آيات القرآن الكريم والحديث الشريف قاطعة الدلالة في هذا المعنى . وأن هذا الشرط يصبح غير ذي موضوع بعد أن أصبحت القوة والطاعة لا تعتمد على عصبية بل تستمد من نظام الدولة وجيوشها ويكفي أن يختار الخليفة بالطريقة المشروعة وأن يحوز رضا المسلمين (أستاذنا الدكتور سليمان الطماوي السلطات الثلاث ص ٢٦٠) .

أن على ولى الأمر أن يعين لأعمال المسلمين أقدرهم وأصلحهم للعمل إمتثالا لأمر الله تعالى « إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها » وأن من قلد رجلا لرشوة أو منفعة أو صداقة أو لموافقته فى بلد أو مذهب أو طريقة أو جنس أو يبعده عن أهليته للوظيفة لعداوة بينهما أو لحقد فى نفسه يعد خائناً لله ولرسوله(١) »

وفى ذلك يقول النبى صلى الله عليه وسلم (من استعمل رجلا فى مسألة وهو يعلم بوجود من هو أفضل منه فقد خان الله ورسوله والمؤمنين ، وقد وضع عمر ابن الخطاب الشروط التى يتطلبها الترشيح للولاية فضلا عن العلم والورع . وهى القوة ، والهيبة والتواضع ، والرحمة بالناس ، ومن ينظر إلى هذه الشروط(٢) يجد أنها شروط نموذجية قل أن يوجد مثلها فى العصر الحديث وفى أى نظام آخر .

٤ . المساواة فى العطاء :

يتميز النظام الإسلامى بأنه الأول من نوعه فى العالم الذى فرض لكل فرد فى الدولة حقاً فى بيت المـال . منذ أن يولد حتى يموت إذ المعروف فى النظم المعاصرة أن الدولة لا تفرض من بيت المال مرتبات إلا للعاملين بها وكذلك لغير القادرين على العمل(٣) . وفى ذلك يقول عمر بن الخطاب : والله الذى لا إله إلا هو ، ما أحد إلا وله فى هذا المال حق أعطيه أو منعه(٤) . ولا يميز الإسلام بين الأفراد فى هذا الاستحقاق فلا يمنح أحداً ويحرم آخر ولا يفرق بين ذكر وأنثى أو بين مسلم وذمى ، وقد رأينا أن عمر بن الخطاب أخذ اليهودى الفقير إلى بيت المال وقال لعامله : افرض له ولضربائه من بيت المـال(٥) .

على أن الخليفة أبو بكر حين فرض للمسلمين أنصباءهم . أعطى لكل إنسان كان رسول الله صلى الله عليه وسلم وعده شيئاً . وما بقى من المال قسمه بين الناس

---

(١) ابن تيمية . السياسة الشرعية ص ٤ — ٧ — ١١ .

(٢) للتفصيل يرجع إلى أستاذنا د. الطماوى . عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة ص ٢٧٣ .

(٣) أستاذنا الطماوى . عمر بن الخطاب ص ١٧٨ .

(٤) أستاذنا الدكتور الطماوى . عمر بن الخطاب ص ١٧٨ .

(٥) المرجع السابق ص ٩٧ .

بالسوية على الصغير والكبير والحر والمملوك والذكر والأنثى . فبلغ فى أحد الأعوام سبعة دراهم وثلث لكل إنسان ، وبلغ فى العام الذى تلاه عشرين درهما لكل إنسان، فقال بعض الناس لأبى بكر : ياخليفة رسول الله ، إنك قسمت هذا المال فسويت بين الناس ، ومن الناس من لهم فضل وسوابق وقدم . فلو فضلت أهل السوابق والقدم والفضل بفضلهم فقال : أما ما ذكرتم من السوابق والقدم والفضل فما أعرفنى بذلك وإنما ذلك شىء ثوابه على الله جل ثناؤه ، وهذا معاش فالأسوة فيه خير من الأثرة(١) .

وهكذا ساوى أبو بكر فى العطاء بين الأفراد مساواة حسابية وترك الجزاء على العمل لله تعالى وذلك على أساس أن العطاء غايته الإعاشة وليس الجزاء . وحد الإعاشه يستوى فيه الجميع فلما ولى عمر بن الخطاب اتبع سبيلا آخر فى توزيع العطاء ففرض لأهل السوابق والقدم من المهاجرين والأنصار ممن شهد بدراً خمسة آلاف خمسة آلاف ولمن لم يشهد بدراً أربعة آلاف أربعة آلاف ، وفرض لمن كان له إسلام كإسلام أهل بدر دون ذلك ، وأنزلهم على قدر منازلهم من السوابق . فلما سئل عن ذلك قال : لا أجعل من قاتل رسول الله صلى الله عليه وسلم كمن قاتل معه .

كما اختص آل بيت النبى صلى الله عليه وسلم ففرض لأزواج النبى اثنى عشر ألف درهم لكل منهن ، وفرض للعباس خمسة آلاف درهم ، وللحسن والحسين خمسة آلاف درهم(٢) .

والذى يتضح من ذلك أن عمر عندما قسم العطاء راعى ثلاثة مبادىء :

الأول : فضل آل بيت رسول الله لقرابتهم للنبى صلى الله عليه وسلم .

الثانى : فضل بعض الناس لقربهم من رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ أنه فرض لأسامة بن زيد أربعة آلاف درهم فقال له ابنه عبد الله بن عمر : فرضت لى ثلاثة آلاف وفرضت لأسامة أربعة آلاف وما كان لأبيه من الفضل ما لم يكن لأبى ، ولا كان له مالم يكن لى فقال له عمر : زدته لأنه كان أحب إلى رسول الله

---

(١) أبو يوسف الخراج ص ٤٢ .

(٢) يرجع فى التفصيل إلى أستاذنا د. الطماوى . عمر بن الخطاب ص١٧٩ وما بعدها .

صلى الله عليه وسلم منك ، وكان أبوه أحب إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم من أبيك .

الثالث : فضل السابقين فى الإسلام والجهاد . إذ فرض عمر لصفوان بن أمية والحارث ابن هشام وسهيل بن عمر من أهل الفتح أقل مما أخذ من قبلهم فامتنعوا عن أخذه وقالوا : لا نعترف أن يكون أحد أكرم منا . فقال : إنما أعطيتكم على السابقة فى الإسلام لا على الأحساب . قالوا : نعم إذاً .

وهكذا كانت القواعد التى وضعها عمر للعطاء من بيت المال وإن اختلفت فى الفئات إلا أنها يستوى فيها الأفراد داخل كل فئة لا يختلف فيها فرد عن فرد . بل إن العطاء يفرض للمسلم وغير المسلم كما أن ذلك لم يقتصر على العرب فى الجزيرة العربية وحدهم بل إن العطاء كان حقاً لكل مسلم أينما كان بل لقد سحبه عمر إلى المحتاجين من أهل الذمة كما فرض للأعاجم من بيت المال(١) .

وقد أوضح عمر أسلوبه فى قسم العطاء بقوله :

ولكنا على منازلنا من كتاب الله عز وجل . وقسمنا من رسول الله صلى الله عليه وسلم . فالرجل وبلاؤه فى الإسلام ، والرجل وغناؤه فى الإسلام ، والرجل وحاجته فى الإسلام . والله لئن بقيت ليؤتين الراعى بجبل صنعاء حظه من هذا المال وهو مكانه قبل أن يحمر وجهه (أى يتعب فى طلبه)(٢) .

والذى نراه أن عمر فى ذلك قد ميز آل البيت لأسباب :

— منها أنه لم يستعمل أحداً منهم فى ولاية فكان ذلك تعويضاً لهم إذ أنه كان يعطى عماله عطاءهم من بيت المال فضلا عن أجرهم لقاء ما يقومون به من عمل .

— ومنها إكرامه لآل البيت حتى أنه رفض تقديم نفسه فى العطاء عليهم . فقال لمن كان يكتب ديوان العطاء : ابدءوا بقرابة النبى صلى الله عليه وسلم الأقرب فالأقرب حتى تضعوا عمر حيث وضعه الله .

---

(١) البلاذرى : فتوح البلدان .
أستاذنا الدكتور الطماوى . عمر بن الخطاب . ص١٨٣
(٢) أستاذنا الطماوى : عمر بن الخطاب ص١٨٣ .

أما تمييزه للسابقين فى الإسلام وفى الجهاد فإنه راعى فى العطاء اعتباره جزاء على العمل، وحافزاً عليه، إلى جانب كونه سبيلا إلى الإعاشة . ومن هنا كان التمييز مقبولا ولا يعنى طعناً فى مبدأ المساواة .

يدعونا إلى ذلك أنه عندما كان الأمر أمر إعاشة فقط لا يدخل فيه عامل الجزاء والحافز قسم عمر بالسوية بين الجميع فى تقديره للعطاء العينى . فقد روى أنه جمع ستين مسكيناً وأطعمهم الخبز وأحصى ما أكلوا فوجده يخرج من جريبين ففرض لكل إنسان منهم ولعياله جريبين فى الشهر(١) .

ونحن نرى فيما اتخذه عمر تحقيقاً لمبدأ المساواة إذ أنه ساوى بين المتماثلين فى الظروف وميز حيث اختلفت هذه الظروف .

كما أن تمييزه لآل البيت إنما هو إجراء مؤقت مصيره إلى الزوال إذ هو موقوت ببقائهم على قيد الحياة، وقد بلغ من اهتمام عمر بأن يصل حق كل فرد إليه أنه كان يحمل سجل كل قبيلة من القبائل ويذهب إليها بنفسه فى موطنها ويعطى أفرادها عطاءهم فى أيديهم .

٥ — المساواة أمام الضرائب :

يتساوى المسلمون فى الأعباء الضريبية المقررة عليهم . فالضريبة العامة هى الزكاة، ويتساوى المسلمون فى إخراجها بنسبة واحدة فى النقد والثمار والغنم والزرع والركاز وغير ذلك، كما فرض الإسلام ضريبة الخراج على الأرض المزروعة . والزكاة هى عبادة مالية فلا تفرض على غير المسلمين ولا يجوز إعفاء من يتوافر فيه تملك النصاب من إخراجها لقول الله تعالى « خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها » . كما لا يجوز تخفيضها عن مقاديرها حيث حدد النبى صلى الله عليه وسلم مقدارها .

وقد كان المسلمون يخرجون الزكاة من أموالهم وينفقونها بمعرفتهم فى مصارفها لصفاء النية وإخلاص العمل، فلما انتشرت الفتوحات فى عهد عثمان وخيف تخلف الناس عن أدائها أمر عثمان عماله بجمعها من المسلمين .

---

(١) أستاذنا د. الطماوى . عمر بن الخطاب ص ١٨١

وقد بلغ من حرص الإسلام على المساواة فى أداء الزكاة أن الخليفة أبا بكر الصديق قاتل من منع الزكاة وقال كلمته المشهورة : (والله لو منعونى عقال بعير كانوا يؤدونه لرسول الله صلى الله عليه وسلم لقاتلتهم عليه ما استمسك السيف بيدى)

ولا شك أن المساواة فى نسبة الزكاة وفرضها على رأس المال القابل للنماء يحقق المساواة الحقيقية فى تحمل عبء الضريبة إذ يتحمل الممول الكبير عبئاً ضريبياً يتناسب مع ثروته بالنسبة لما يتحمله الممول الصغير كما أن اشتراط أن يحول الحول على المال الخاضع للزكاة يحقق التناسب فى عبء الضريبة بين الممول الصغير والممول الكبير . كما أن تقرير الزكاة على رأس المال يمنع تكدس الثروات إذ أن الزكاة تأتى عليها إذا بقيت دون استغلال ، يقول الله تعالى « كى لا يكون دولة بين الأغنياء منكم » وذلك يماثل الهدف من تقرير الضرائب التصاعدية فى العصر الحديث على أن الزكاة والخراج هما الضريبتان الأساسيتان فإذا ماطرأت أمور تستلزم نفقات على الدولة ألزمت الأفراد بما تراه من ضرائب على أن يراعى فيها مبدأ المساواة بين ذوى الدخول المتماثلة كما سبق أن ذكرنا وفى ذلك يقول الإمام الشاطبى(١) : إذا خلا بيت المال وارتفعت حاجات الجند إلى مال يكفيهم فللإمام إذا كان عدلاً أن يوظف على الأغنياء (أى يفرض عليهم من الضرائب بما يراه كافياً لهم فى الحال إلى أن يظهر مال فى بيت المال) .

وتفرض الجزية على أهل الكتاب وهى تستحق على الرءوس بقيمة موحدة نظير تمتعهم بحقوقهم وأمانهم على أنفسهم وأموالهم ويعفى منها غير القادرين والنساء والأطفال والشيوخ . فإذا أسلموا سقطت عنهم الجزية ووجبت الزكاة .

٦ ــ المساواة أمام الخدمة العسكرية :

فرض الله الجهاد على المسلمين دفاعاً عن الدين والنفس والوطن وذلك بقوله تعالى « كتب عليكم القتال وهو كره لكم وعسى أن تكرهوا شيئاً وهو خير لكم

(١) الشاطبى : الاعتصام جـ ٢ ص ١٠٤ .

وعسى أن تحبوا شيئاً وهو شر لكم والله يعلم وأنتم لا تعلمون »(١) . وهو فرض عين إذا كان الوطن مهدداً لا يجوز أن يتخلف عنه أحد يقول الله تعالى « انفروا خفافاً وثقالا وجاهدوا بأموالكم وأنفسكم فى سبيل الله(٢) » .

كما يحذر الله من النكوص عن الجهاد ، إذ الجميع فيه سواء(٣) وإذا كان الجهاد يستوى فيه القادرون جميعاً بحيث لا يجوز استثناء فرد أو طائفة أو جنس عن فريضة الجهاد مادام قادراً . فإنه لا يجب على غير القادرين لسبب شرعى . وذلك لقوله تعالى « ليس على الضعفاء ولا على المرضى ولا على الذين لا يجدون ما ينفقون حرج إذا نصحوا لله ورسوله ما على المحسنين من سبيل والله غفور رحيم »(٤) .

كما أن الجهاد غير واجب على النساء وذلك لضعف بنيتهن وطبيعة تكوينهن فقد سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم . أعلى المرأة جهاد قال : (نعم جهاد لا قتال فيه هو الحج والعمرة)(٥) .

أما حيث لا يكون الوطن مهدداً فإن الجهاد فرض كفاية إذا قام به البعض سقط عن الباقين ولا إثم عليهم .

---

(١) سورة البقرة : آية ٢١٦ .

(٢) سورة التوبة : آية ٤١ .

(٣) وفى ذلك يقول الله تعالى « إلا تنفروا يعذبكم عذاباً أليما ويستبدل قوماً غيركم ولا تضروه شيئاً » سورة التوبة آية ٣٩ .

ولا يزال حديث الثلاثة الذين تخلفوا عن الجهاد ومقاطعة النبى والمسلمين لهم حتى نزل فيهم قرآن دليلا على عدم استثناء أى فرد من القادرين على الجهاد من المساهمة فيه .

(٤) سورة التوبة : آية ٩١ .

ويقول الله تعالى « ليس على الأعمى حرج ولا على الأعرج حرج ولا على المريض حرج سورة الفتح : آية ١٧ » ولكن على هؤلاء جميعاً واجب النصح والمعونة بالمال والسلاح من استطاع منهم ذلك . إذ يقول رسول الله صلى الله عليه وسلم : (من جهز غازياً فى سبيل الله فقد غزا)

(٥) البخارى . إلا أن النساء لهن أن يشتركن فى الغزوات إذا رغبن فيعملن فى تضميد الجرحى وسقى الجنود وتشجيعهم . وقد اشترك فضليات النساء فى هذه الأعمال كنسيبة (أم عمارة ، وأم سليم والربيع بنت معوذ وغيرهن) .

وإذا كان المسلمون يستوون فى الدفاع عن أوطانهم فإن غير المسلمين ليسوا ملزمين بذلك اكتفاء بدفع الجزية نظير الدفاع عنهم وحمايتهم وقد استثناهم الإسلام من فريضة الجهاد لأنهم غير مخاطبين بها وحتى لا يكرهوا على الدفاع عن عقيدة لا يدينون بها . فعدم المساواة هنا يرجع سببه إلى كفالة الإسلام لحرية العقيدة . أما إذا رغبوا فى القتال إلى جانب المسلمين فترفع عنهم الجزية .

المطلب الأول

مركز المرأة فى النظام الإسلامى

ساوى الإسلام بين الرجل والمرأة فى القيمة الإنسانية وأمام الثواب والجزاء وبين أن المعيار الفاصل بينهما هو العمل وليس الجنس وذلك بمقتضى قول الله تعالى :

— ولقد كرمنا بنى آدم(١) .

— فاستجاب لهم ربهم أنى لا أضيع عمل عامل منكم من ذكر أو أنثى بعضكم من بعض(٢) .

— كل امرىء بما كسب رهين(٣) .

— للرجال نصيب مما اكتسبوا وللنساء نصيب مما اكتسبن(٤) .

وسنبدأ فى هذا المطلب بتمهيد عن مركز المرأة قبل الإسلام ثم نبين مركز المرأة بالنسبة للرجل فى النظام الإسلامى وذلك فى الأمور الآتية :

الحقوق السياسية .

التعليم .

التصرفات القانونية .

نظام الأسرة .

الميراث .

---

(١) سورة الاسراء : آية ٧٠ .

(٢) سورة آل عمران : آية ١٩٥ .

(٣) سورة الطور : آية ٢١ .

(٤) سورة النساء آية ٣٢ .

تمهيد

مركز المرأة فى النظم والشرائع السابقة

جاء الإسلام فوجد العرب فى الجاهلية يمتهنون المرأة ويعتبرونها متاعاً للرجل إذ كانت حطاماً يورث مع المال والماشية وتباع وترهن .

كما أنها إذا مات زوجها ورثها ابنه الأكبر فإن شاء تزوجها وإن شاء زوجها غيره واستولى على مهرها(١) وإلى ذلك أشار القرآن الكريم بقول الله تعالى :

« ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء إلا ما قد سلف إنه كان فاحشة ومقتاً وساء سبيلا »(٢) .

ولشدة نفورهم من ولادة الإناث كان وأد البنات عندهم عادة سائغة إذ يسرع الرجل إلى دفن الطفلة التى تلدها امرأته حية(٣) . ويستنكر القرآن الكريم ذلك بقوله «وإذا بشر أحدهم بالأنثى ظل وجهه مسوداً وهو كظيم »(٤) وقوله «وإذا الموؤدة سئلت بأى ذنب قتلت »(٥) .

وبذلك لم تكن المرأة تتمتع بأى حرية كما لم يكن لها شخصية قانونية .

وقد جردت الشريعة اليهودية(٦) المرأة من معظم حقوقها المدنية وجعلتها تحت ولاية أبيها وأهلها قبل زواجها وتحت ولاية زوجها بعد زواجها وتنزلها

---

(١) أستاذنا الدكتور محمد زكريا البرديسى : حقوق المرأة فى الشريعة الإسلامية . مقال بمجلة العلوم السياسية فبراير سنة ١٩٦٤ صفحة ٥٢ ، أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : تنظيم الإسلام للمجتمع ص ١٤ — ١٥ .

(٢) سورة النساء آية ٢٢ .

(٣) د . عمر ممدوح تاريخ القانون سنة ١٩٥٤ صفحة ٢٣٤

ابراهيم حداد . الحرية عند العرب بيروت سنة ١٩٦٢ صفحة ٣٣ ومابعدها .

(٤) سورة النحل آية ٥٨

(٥) سورة التكوير آية ٨ – ٩

(٦) انظر الفقرات من ٧ - ١٢ من الإصحاح الحادى عشر من سفر الخروج .

فى كلتا الحالتين منزلة تقرب من منزلة الرقيق بل إنها تبيح للوالد المعسر أن يبيع ابنته بيع الرقيق لقاء ثمن يفرج به كربته .

وأوصت الديانة المسيحية(١) صراحة بأن الرجل رأس المرأة .

كما لم يكن للمرأة فى العهود القديمة كيان إذ كانت مهدرة الحقوق عند اليونان(٢) والرومان(٣) وفى شرائع الهند القديمة(٤)

الفرع الاول

الحقوق السياسية للمرأة

نقصد بالحقوق السياسية : تقلد الولايات العامة وهى ما كانت تشمل — إلى جانب أمور الدنيا ـ أمراً من أمور الدين(٥) . وذلك كالخلافة(٦) ووزارة

---

(١) إبراهيم حداد : الحرية عند العرب ص ٣٣

(٢) ومن ذلك أنهم حرموا عليها حق التصرف والاختيار فكانت فى بيتها رهن إرادة الرجل وفى منزل زوجها طوع أمره وكانت عندما يموت زوجها تفرض عليها وصاية شقيق الزوج أو غيره من أقاربه ولم يعترفوا المرأة بأى حق حتى ولا حق الميراث كما كانت أرقى القوانين اليونانية لاتتيح فرصة الثقافة والتعليم أمام النساء وكانت فلسفة أرسطو تشير إلى أن الطبيعة لم تزود النساء بأى استعداد عقلى .

ولذلك يجب أن تقتصر تربيتهن على شئون تدبير المنزل والحضانة الأموية (انظر د . عمر ممدوح : تاريخ القانون صفحة ١٨٩ ، د . على عبد الواحد : وافى : المساواة فى الإسلام سلسلة اقرأ الكتاب ٢٣٥ ص ٥٠) .

(٣) إذ كان الرومان يجعلون للرجل سلطاناً مطلقاً على امرأته . كما جرد القانون الرومانى المرأة من معظم حقوقها المدنية وأعطى الرجل السيطرة الكاملة عليها حتى حق الحياة والموت وحق إخراجها من الأسرة وبيعها بيع الرقيق (انظر د . على عبد الواحد وافى : المساواة فى الإسلام ص ٤٩) .

(٤) كانت شرائع الهند القديمة تعد المرأة من فصيلة الإماء أو الصبيان فقد ورد فى شريعة مانو (لايجوز ترك المرأة لنفسها) (انظر إبراهيم حداد . الحرية عند العرب صفحة ٣٥) .

(٥) السيوطى : الأشباه والنظائر ص ٢٧٨

(٦) الجوينى : كتاب إرشاد إلى أدلة فى أصول الاعتقاد ص ٢٢٧

التفويض(١) وولاية القضاء(٢) والإمارة على الجهاد(٣) وإمارة الأقاليم(٤) وولاية المظالم(٥) وولاية الحسبة(٦) . فهذه الوظائف تشمل فى اختصاصاتها حماية الدين والدفاع عنه .

وفيما عدا منصب الخلافة وتقلد الوزارة التفويضية والولايات العامة الكبرى فإن مسألة مساواة المرأة بالرجل فى الحقوق السياسية تثير خلافا بين فقهاء الشريعة

فبينما يرى بعضهم أن الإسلام لا يسوى بين المرأة والرجل فى هذه الحقوق يتجه آخرون إلى تمتعها بها فيما عدا ما تأباه طبيعتها وفطرتها .

وسنعالج الموضوع فنبين ما اتفق عليه الفقهاء فى هذا الشأن ثم نعرض للحقوق التى اختلفوا فيها فنبين حجج من يقولون بحرمان المرأة من الحقوق السياسية وحجج من يقرون لها بهذه الحقوق ثم نتعرض للرأيين بالبحث والتمحيص .

§ ١ — الأمر المتفق عليه

اتفقت آراء الفقهاء على عدم جواز تقلد المرأة منصب الخلافة(٧) أى رئاسة الدولة . ذلك أن هذا المنصب يتضمن اختصاصات دينية وسلطات سياسية تخرج عن قدرة المرأة . وهى بذلك لا تتمتع بأهلية الولاية المطلقة ويستندون إلى قول النبى صلى الله عليه وسلم « لن يفلح قوم ولو أمرهم إمرأة »(٨) .

كما أن هذا المنصب يستوجب الخروج والتفاوض وشهود معارك القتال وذلك

---

(١) الماوردى . الأحكام السلطانية ص٢٢

(٢) ابن حزم . المحلى ج١٠ ص ٥٠٩ الماوردى ص ٦٥

(٣) الماوردى الأحكام السلطانية ص ٣٥ وأبو يعلى الأحكام السلطانية ص٣

(٤) الماوردى المرجع السابق ص ٣٠

(٥) الماوردى المرجع السابق ص ٧٧

(٦) الماوردى السابق ص٢٤١

(٧) ابن حزم . الفصل ج٤ ص ١٦٦ — التفتازانى العقائد النسفية ص ١٨٥
الغزالى . فضائح الباطنية صفحة ١٨٠
ضياء الدين الريس . النظريات السياسية الإسلامية ص ٢٥٠

(٨) البخارى ج٩ ص ٧٠ — الماوردى . الأحكام السلطانية ص ٢٧ القاسى . الإمامة العظمى ص ٣٦

فوق طاقة المرأة واحتمالها(١) فضلا عن أنها ممنوعة منه شرعا(٢) .

ولم يشذ فى ذلك إلا إحدى فرق الخوارج هى فرقة الشبيبية إذ أجازت إمامة المرأة بشرط أن تكون منهم وأن تقوم بأمرهم وتخرج على مخالفيهم(٣) وقول هذه الفرقة ساقط لا يقوى على مواجهة الإجماع(٤) .

إلا أن المرأة إذا صارت رئيسة للدولة بالقوة والغلب جازت إمامتها حقناً للدماء(٥) باعتبارها خلافة ضرورة وتزال عند الاستطاعة .

وكذلك لا يجوز للمرأة بإجماع الفقهاء تولى وزارة التفويض لأن شروط تقلدها هى نفس شروط تقلد منصب الخليفة(٦) . كما أنها ولاية شرعية للمشاورة ولا تصلح المرأة مستشارة .

وكذلك الإمارة على البلاد(٧) والإمارة على الجهاد(٨) وولاية القضاء(٩) وولاية المظالم(١٠) وولاية الحسبة(١١) تعتبر فيها شروط الإمارة العامة ومنها أن يكون من يتقلدها رجلا . إلا أن أبا حنيفة(١٢) جوز قضاء المرأة فيما تصح فيه شهادتها كالأموال ومنع قضاءها فيما لا تصح فيه كالحدود والقصاص .

---

(١) القلقشندى . مآثر الانافة جـ ١ ص ٣١

(٢) التفتازانى . شرح السعد على المقاصد جـ ٢ ص ٢٧٧

د . السنهورى ، الخلافة ص ٥٦

أستاذنا د . الطماوى . السلطات الثلاث ص ٢٥٥

(٣) البغدادى . الفرق بين الفرق صفحة ٨٩ — ٩٠

(٤) ابن حزم . الفصل جـ ٤ ص ١٦٧

(٥) الأستاذ الشيخ أحمد ابراهيم . أحكام المرأة فى الشريعة الإسلامية مقال بمجلة القانون والاقتصاد السنة السادسة ص ١٧١

(٦) الماوردى . الأحكام السلطانية ص ٢٧ وأبو يعلى الأحكام السلطانية ص ٢٥

(٧) الماوردى ص ٣٠

(٨) الماوردى ص ٣٥

(٩) الماوردى ص ٦٥ وابن قدامة المغنى جـ ١١ ص ٣٧٥

(١٠) الماوردى ص ٧٧

(١١) الماوردى ص ٢٤١

(١٢) الماوردى ص ٦٥ ، الكمال ابن الهمام فتح القدير جـ ٥ ص ٤٨٥ — ٤٨٦

وقد شذ ابن جرير والطبرى(١) بجوزا قضاءها فى جميع الأحكام. والقول الأخير ساقط إذ أن الإجماع يرده مع قول الله تعالى « الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض » يعنى فى العقل والرأى(٢) فلم يجز أن يقمن على الرجال.

٢ § — الأمور المختلف عليها

أولا : القول بحرمان المرأة من الحقوق السياسية

يرى معظم فقهاء الشريعة(٣) أن الولاية للرجل وليست للمرأة وذلك لأن المرأة معدة بطبيعتها الفطرية لرعاية بيتها وقيامها بوظيفة الامومة ورعاية الاسرة. وأن فى قيامها بوظائف الولاية ما يفوق طاقتها ويعطل وظيفتها الأصلية.

كما يتعارض مع وجوب قرارها فى بيتها وعدم اختلاطها بالأجانب ويعزز هؤلاء رأيهم بالكتاب والسنة والإجماع والعرف.

الادلة المستقاة من الكتاب :

يقول الله تعالى :

— ولا تتمنوا ما فضل الله بعضكم على بعض للرجال نصيب مما اكتسبوا وللنساء نصيب مما اكتسبن(٤).

— الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم(٥).

---

(١) الماوردى: المرجع السابق ص ٦٤.

(٢) الماوردى: المرجع السابق ص ٦٤.

(٣) ابن حزم: المحلى ج ١ ص ٥٠٤، الإمام الشافعى: الأم ج ٥ ص ٢٤٧ — القرطبى: الجامع لأحكام القرآن ج ٥ ص ١٦٨ — ١٦٩، ابن قدامه: المغنى ج ١١ ص ٣٧٥

(٤) سورة النساء: آية ٣٣

(٥) سورة النساء: آية ٣٤

— ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف وللرجال عليهن درجة(١) .

— وقرن فى بيوتكن ولا تبرجن تبرج الجاهلية الأولى(٢) .

— وإذا سألتموهن متاعاً فاسألوهن من وراء حجاب(٣) .

الأدلة من السنة : يقول رسول الله صلى الله عليه وسلم

— لن يفلح قوم ولوا أمرهم إمرأة(٤) .

— ما روى عن رسول الله من قوله (ما تركت بعدى فتنة أضر على الرجال من النساء)(٥) (إذا كان أمراؤكم شراركم وأغنياؤكم بخلاؤكم وأمركم إلى نسائكم فبطن الأرض خير من ظهرها)(٦) .

الإجماع :

لم يحدث أن ولى النبى صلى الله عليه وسلم ولا خلفاؤه من بعده إمرأة ولاية(٧) أو قضاء كما لم يشترك النساء فى بيعة الخليفة وفى ذلك دلالة على عدم جواز ولايتها، كما لم تطلب المرأة مشاركة الرجال فى الأمور العامة ولم يطلب منها أحد ذلك ، ولو كان لها هذا الحق ما مر هذا الزمن الطويل دون مطالبتها به(٨) وذلك مع وجود من كن على قدر كبير من الفقه والعلم والدراية كأم المؤمنين عائشة وغيرها .

---

(١) سورة البقرة: آية ٢٢٨

(٢) سورة الاحزاب: آية ٣٣

(٣) سورة الاحزاب: آية ٥٣

(٤) البخارى: الجامع الصحيح ج ٦ ص ١٠

(٥) البخارى : الجامع الصحيح ج ٧ ص ١١

(٦) رواه الترمذى .

(٧) يروى أن عمر بن الخطاب ولى امرأة اسمها الشفاء ولاية الحسبة على سوق المدينة .

(٨) فتوى لجنة الأزهر . مجلة رسالة الاسلام للسنة الرابعة العدد ٣ يوليو سنة ١٩٥٢

ثانياً : القول بحق المرأة فى الحقوق السياسية

يعترف أصحاب هذا الرأى(١) للمرأه بحقها فى تقلد الولايات والوظائف العامة فيما عدا ما استثنيناه وذلك متى كانت مؤهلة لها ويستدلون على رأيهم هذا بالكتاب والسنة والإجماع .

الأدلة من الكتاب :

- ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف(٢) .

وذلك يفيد أن للمرأة حقوقاً فى مقابل الواجبات المفروضة عليها فالمساواة واقعة بينها وبين الرجل .

- ولقد كرمنا بنى آدم(٣) .

وبنى آدم تشمل النوعين الرجل والمرأة على قدم المساواة .

- يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا إن أكرمكم عند الله أتقاكم(٤) .

- والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر(٥) .

وهم يقولون إن هذه الآيات تؤكد المساواة بين الرجل والمرأة فى الحقوق والواجبات وإنه لا يفضل رجل امرأة بل إنهم متساوون فى التكريم وفى الخلق ومفهوم ذلك أن يتساووا فى الحقوق .

كما أنهم يستندون إلى آية الولاء فيقولون إن الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر الذى يستوى فيه الرجال والنساء يتضمن السلطات التشريعية والقضائية والتنفيذية وبذلك فهم شركاء فى إدارة سياسة الدولة(٦) .

(١) من هؤلاء الفقهاء : الطبرى وابن حزم والدكتور محمد يوسف موسى .

(٢) سورة البقرة : آية ٢٢٨ (٣) سورة الاسراء : آية ٧٠

(٤) سورة الحجرات : آية ١٣

(٥) سورة التوبة : آية ٧١

(٦) رشيد رضا : نداء الجنس اللطيف سنة ١٩٦٧ ص ٧٠ ، د . محمد يوسف موسى : الاسلام والحياة سنة ١٩٦١ ص ١٣٢

ويستشهدون على ذلك(١) أيضاً بمشاركة النساء والرجال فى بيعة النبي صلى الله عليه وسلم على الإسلام وفى ذلك بقول الله تعالى :

« يا أيها النبي إذا جاءك المؤمنات يبايعنك على أن لا يشركن بالله شيئاً ولا يسرقن ولا يزنين ولا يقتلن أولادهن ولا يأتين ببهتان يفترينه بين أيديهن وأرجلهن ولا يعصينك فى معروف فبايعهن واستغفر لهن الله إن الله غفور رحيم »(٢) .

الدليل من السنة :

— ما روى من أن أم سلمة زوج الرسول صلى الله عليه وسلم أشارت عليه يوم الحديبية بأن ينحر بدنته ويحلق رأسه فإن المسلمين سيفعلون كما يفعل فأخذ بمشورتها فسميت بذلك مستشارة الرسول(٣) .

— ماروى أن أم هانىء قبلت أمان أحد الكفار كان أخوها على بن أبى طالب يريد قتله يوم فتح مكة فأقر النبي أمانها قائلا (لقد أجرنا من أجرت يا أم هانىء)(٤) .

الدليل من السوابق التاريخية :

— اشتراك المرأة فى بيعة العقبة الثانية إذ كان فى وفد الأنصار امرأتان(٥).

— اشتراك المرأة فى مناقشة الخليفة الرأى فيروى أن عمر بن الخطاب وقف فى المسجد يوماً فنهى عن المغالاة فى المهور فاعترضته امرأة قائلة : ليس ذلك لك يا عمر فإن الله تعالى يقول « وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم إحداهن قنطاراً فلا تأخذوا منه شيئاً . أتأخذونه بهتاناً وإثماً مبيناً » فقال عمر : اللهم

(١) الشيخ محمود شلتوت : القرآن والمرأة سنة ١٩٦٣ ص ٣

(٢) سورة الممتحنة : آية ١٢

(٣) البهى الخولى : الإسلام والوضع الاجتماعى للمرأة . مجلة الوعى الاسلامى — سبتمبر ١٩٦٧ ص ١٤

(٤) عبد الله بن كنون : مفاهيم إسلامية ص ١٥

(٥) ابن هشام : السيرة النبوية ج١ ص ٤٤١

خفرانا أ كل الناس أفقه من عمر ؟ ثم صعد المنبر وقال : كنت نهيتكم أن لا تزيدوا في المهور على أربعمائة درهم فمن شاء فليفعل(١) .

ــ مشاركة المرأة في شئون السياسة كما حدث من أم المؤمنين عائشة فالثابت أنها خرجت تطالب بمعاقبة البغاة قتلة عثمان(٢) . وخروجها على رأس الجيش في موقعة الجمل وكذلك مشورة نائلة زوج الخليفة عثمان في شئون الحكم لزوجها . وقيامها بدور ضد علي بن أبي طالب(٣) .

ــ عين عمر بن الخطاب امرأة تدعى الشفاء بنت عبدالله على الحسبة في سوق المدينة(٤)

أقوال الفقهاء

يجيز بعض الفقهاء(٥) تقلد المرأة القضاء في الأموال قياساً على قبول شهادتها فيها لأن القضاء كالشهادة . والشهادة في نظرهم من الولاية العامة

وقد وجد من يقولون بذلك دلائل خبرة المرأة وقوة حجتها في قول الله تعالى على لسان ملكة سبأ « ياأيها الملأ أفتوني في أمري ما كنت قاطعة أمراً حتى تشهدون »(٦) . مما يؤكد حسن سياستها ورجاحة عقلها .

ــ وكذلك في مناقشة خولة بنت ثعلبة ومجادلتها للنبي صلى الله عليه وسلم في شأن ظهار زوجها أوس بن الصامت لها حتى نزل فيها قرآن .

« قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي إلى الله والله يسمع تحاوركما »(٧) .

---

(١) أستاذنا د. الطماوي: عمر بن الخطاب ص ٤٥٦

(٢) الطبري: تاريخ الأمم والملوك جـ٣ ص ٤٧٩ ــ ٤٨١

(٣) البهي الخولي : المرأة بين البيت والمجتمع ص ١٤٨

(٤) الكمال بن الهمام المتوفى ٨٦١ هـ ــ ١٤٥٦ م فتح القدير جـ ٥ ص ٤٥٣؛ وابن حزم : المحلى جـ ١٠ ص ٦٣١، ابن قدامة : المغني جـ ١١ ص ٣٧٥

(٥) الأحناف : الكمال بن الهمام فتح القدير جـ٥ ص ٤٨٥

(٦) سورة النمل: آية ٣٢ (٧) سورة المجادلة: آية ١

وقد سميت هذه السورة سورة المجادلة . وقد بلغ من قوة حجة هذه المرأة أن قال لها النبى صلى الله عليه وسلم (لقد سمع الله شكاتك من فوق سبع سموات).

— كما سجل القرآن فراسة المرأة وقدرتها على الاستنتاج بقول ابنة شعيب « قالت إحداهما يا أبت استأجره إن خير من استأجرت القوى الأمين»(١) .

وبذلك ينتهون إلى أن المرأة مكافئة للرجل فى العقل وبذلك فهى تساويه فى ممارسة الحقوق السياسية .

وإذا ما نظرنا فى حجج المعارضين لحقوق المرأة السياسة نجدها تتلخص فى ثلاثة أمور هى .

١ — تقرير الإسلام لقوامة الرجل على المرأة .

٢ . أمر النساء بالقرار فى البيوت وعدم التبرج .

٣ — الإجماع على عدم ولاية المرأة

— أما عن الأمر الأول فقوامة الرجل على المرأة أوضح القرآن أسبابها وتعليلها فقال «بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم» فهى قوامة فى شئون الأسرة(٢) إذ لابد للعائلة من رئيس يرجع إليه فى الخلاف لئلا يعمل كل ضد الآخر فتنفصم عروة الوحدة ويختل النظام . والرجل أحق بالرياسة لأنه أعلم بالمصلحة وأقدر على التنفيذ بما أمده الله من القوة ومن قدرة الحصول على المال ومن ثم كان هو المطالب شرعاً بحماية المرأة والنفقة عليها وكانت هى مطالبة بطاعته فى المعروف . وفى ذلك يقول النبى صلى الله عليه وسلم (ألا كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته . فالإمام الذى على الناس راع وهو مسئول عن رعيته والرجل راع على أهل بيته وهو مسئول عن رعيته والمرأة راعية على أهل بيت زوجها وولده وهى مسئولة عنهم) (٣) .

فالقوامة المقررة للرجل على المرأة والدرجة التى له عليها ليست هى درجة

---

(١) سورة القصص: آية ٢٦

(٢) الأستاذ الشيخ محمد عبده : تفسير المنار جـ٢ ص ٣٧٥

(٣) البخارى مجلد ٣ ص ٧٧

السلطان ولكنها درجة الرياسة البيتية الناشئة من عقد الزوجية وهى دوجة تزيد فى مسئوليته عن مسئوليتها إذ هى ترجع فى شأنها وشأن أبنائها وشأن منزلها إليه تطالبه بالإنفاق وبما ليس فى مقدرتها(١).

وعلى ذلك فليس فى تقرير قوامة الرجل على المرأة سند لحرمان المرأة من الحقوق السياسية لعدم انصراف هذه الآيات إلى هذه الحقوق. وعن أمر النساء بالقرار فى البيوت ، فإذا ما طرحنا جانباً القول بأن آيات القرار فى البيوت إنما نزلت فى نساء النبى صلى الله عليه وسلم . إذ يقول الله تعالى « يا نساء النبى لستن كأحد من النساء إن اتقيتن فلا تخضعن بالقول فيطمع الذى فى قلبه مرض وقلن قولا معروفاً وقرن فى بيوتكن ولا تبرجن تبرج الجاهلية الأولى »(٢) ثم يعقب القرآن فى النهاية « إنما يريد الله ليذهب عنكم الرجس أهل البيت ويطهركم تطهيراً »(٣) .

إذا ما طرحنا هذا القول . فإن الأمر باستقرار النساء فى البيوت — حتى لو كان عاماً — ليس بمطلق إذ لو كان مطلقاً لما أخرجهن رسول الله بعد نزول الآية إلى الحج والعمرة والغزوات ولا رخص لهن بزيارة الوالدين وعيادة المريض وتعزية أقاربهن . ويقول النبى صلى الله عليه وسلم « لا تمنعوا إماء الله مساجد الله »(٤) . وكان يأمر بإخراج النساء يوم العيد ليشهدن الخير ودعوة المسلمين(٥) وكذلك استنفر القرآن الرجال والنساء ليتفقهوا فى الدين .

« فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا فى الدين »(٦) .

وعلى ذلك فالخروج فى ذاته ليس محظوراً ولا يجوز التعلل بذلك الوصول

(١) الأستاذ محمود شلتوت : الاسلام عقيدة وشريعة ص ١٦٤ ، ابن القيم : إعلام الموقعين ج ٢ ص ٢٠٦

(٢) سورة الاحزاب : آية ٣٢-٣٣

(٣) سورة الأحزاب : آية ٣٣

(٤) رواه أحمد وأبو داود ، الشوكانى : نيل الأوطار ج ٣ ص ١٤٨

(٥) د . زكريا البرى : بحث عن دور المرأة فى المجتمع الاسلامى ـ فى أسبوع الفقه الإسلامى الثالث .

(٦) سورة التوبة : آية ١٢٢

إلى منع المرأة من الحقوق السياسية وإنما المحرم هو التبرج والخلوة وما تجران إليه من ريبة وفساد ، فشرط لقاء المرأة الغريبة للرجل : عدم الخلوة وستر المرأة لجسدها عدا الوجه والكفين والغض من البصر من الجانبين ، وقد أورد الشوكاني(١) في نيل الأوطار أن المرأة تبدى من مواضع الزينة ما تدعو إليه الحاجة عند مزاولة الأشياء والبيع والشراء والشهادة . فيكون ذلك مستثنى من عموم النهى عن إبداء مواضع الزينة ، ويقول الماوردى(٢) وهو يتحدث عن أعمال المحتسب : وإذا رأى وقفة رجل مع امرأة فى طريق سابل لم تظهر منهما أمارات الريب لم يعترض عليهما بزجر ولا إنكار فما يجد الناس بدآ من هذا

وعن أبى داود عن عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : يا أسماء إن المرأة إذا بلغت المحيض لم يصح أن يرى منها إلا هذا وهذا .. وأشار إلى وجهه وكفيه(٣)

أما ما قيل من أنه لم يثبت أن اشتركت امرأة واحدة فى أعمال البيعة للخليفة أو القيام بأى عمل سياسى فيرد عليه بأن ذلك ليس دليلا على تقرير حرمان المرأة من الحقوق السياسية إذ لو صح أن يكون ذلك إجماعاً سكوتياً لاستشهدنا بقول الإمام الغزالى أنه لا ينسب إلى ساكت قول(٤) .

كما أن النبي صلى الله عليه وسلم يقول (إذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم وإذا نهيتكم عن شيء فدعوه وما دون ذلك فهو مباح)(٥) .

وعلى ذلك فما لم يرد نص قرآنى أو من السنة أو قام إجماع على منع المرأة من الحقوق السياسية فليس أحد يستطيع القول بتحريم ذلك . بل إن هذا الحق متروك لظروف الناس المختلفة فى الزمان والمكان يقررونه ما لم يصطدم بالحق أو الخير أو المصلحة .

---

(١) الشوكانى : نيل الاوطار جـ٦ ص ١٢٩

(٢) الماوردى : الأحكام السلطانية ص ٢٤٩

(٣) الشوكانى: نيل الأوطارجـ ٦ ص ١٢٩ ، مسند أبى داود كتاب اللباس باب ٣١

(٤) المستصفى : للغزالى جـ١ ص ١٣١

(٥) رواه مسلم عن أبى هريرة ، ابن تيمية : السياسية الشرعية ص٢٦

وإذا ما نظرنا فى حجج المؤيدين للاعتراف للمرأة بالحقوق السياسية وجدنا أنها تتلخص فى :

١ — تقرير حقوقهن « ولهن مثل الذى عليهن » .

٢ — بيعة النساء للنبى .

٣ — موقف السيدة عائشة .

أما عن تفسير الآية الكريمة « ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف » فيقول علماء التفسير إن هذه الآية نزلت فى سياق الآيات التى تبين الحقوق الزوجية . فهى توضح ما لكل من الزوجين من حقوق قبل الآخر(١) فقد أوجب القرآن أن لهن من حسن الصحبة والعشرة بالمعروف على أزواجهن مثل الذى عليهن من الطاعة فيما أوجبه عليهن لأزواجهن ولهذا قال ابن عباس : إنى لأتزين لامرأتى كما تتزين لى(٢)

ويفسرها الإمام الشيخ محمد عبده(٣) فيقول إنها قاعدة كلية ناطقة بأن المرأة مساوية الرجل إلا أمراً واحداً عبر عنه بقوله « وللرجال عليهن درجة » وقد أحال فى معرفة ما لهن وما عليهن على المعروف بين الناس فى معاشاتهم ومعاملاتهم فى أهليهم ، وما يجرى عليه عرف الناس وهو تابع لشرائعهم وعقائدهم وآدابهم وعاداتهم ، فهذه الجملة تعطى الرجل ميزاناً يزن به معاملته لزوجه فى جميع الشئون والأحوال ، فإذا هم بمطالبتها بأمر من الامور يتذكر أنه يجب عليه مثله بإزائه . فهما متماثلان فى الحقوق والأعمال كما أنهما متماثلان فى الذات والإحساس والشعور والعقل ، أى أن كلا منهما بشر تام له عقل يتفكر به فى مصالحه ، وقلب يحب ما يلائمه ويسر به ، ويكره ما لا يلائمه وينفر منه . فليس من العدل أن يتحكم أحد الصنفين فى الآخر ويتخذه عبداً يستذله ويستخدمه فى مصالحه ولا سيما بعد عقد الزوجية والدخول فى الحياة المشتركة التى لا تكون سعيدة إلا باحترام كل من الزوجين للآخر والقيام بحقوقه .

---

(١) الطبرى : جامع البيان من تأويل آى القرآن . مراجعة أحمد شاكر ج ٤ ص ٥٣٣

(٢) القرطبى : الجامع لأحكام القرآن ج ٣ ص ١٢٣—١٢٤

(٣) تفسير المنار ج ٢ ص ٣٧٥ وما بعدها .

وعلى ذلك فالآية تنظم حياة الأسرة ولا تتعرض للحقوق السياسية .

كما أن الاحتجاج لحق المرأة فى الشئون السياسية استناداً إلى مبايعة المرأة النبى صلى الله عليه وسلم فاحتجاج غير سديد ذلك أننا لو نظرنا فى بيعة الرجال لوجدناها كانت على الصفا يوم فتح مكة على الإسلام والجهاد .

كما كانت بيعتهم فى الحديبية على ألا يفروا من الموت . وفى ذلك ما يفيد أنها كانت على العقيدة وعلى السياسة إذ الجهاد من شئونها .

أما بيعة النساء فكانت على (ألا يشركن بالله شيئاً ولا يسرقن ولا يزنين ولا يقتلن أولادهن ولا يأتين ببهتان يفترينه بين أيديهن وأرجلهن ولا يعصينك فى معروف) وهى بذلك عهد على العقيدة وعلى تجنب الموبقات المهلكات(١) وبذلك فهى تختلف عن بيعة الرجال ولا تصلح دليلا لمباشرة المرأة الولايات العامة(٢) .

ويؤكد ذلك ما يقوله أنس رضى الله عنه : أتت النساء رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلن : يا رسول الله ، ذهب الرجال بالفضل والجهاد فى سبيل الله فما لنا عمل ندرك به عمل الجهاد فى سبيل الله ؟ فقال (مهنة إحداكن فى بيتها تدرك عمل المجاهدين فى سبيل الله)(٣) .

كما أن الاستدلال بالآية الكريمة « والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض » لا تصلح سنداً لتقرير حقوق المرأة السياسية . إذ أن الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر إنما يكون فى الحدود المقررة لكل من الرجل والمرأة ليعمل فيها(٤) .

— أما ما يختص باشتراك السيدة عائشة فى الأمور السياسية فى موقعة الجمل :

---

(١) فتوى لجنة الفتوى بالأزهر — رسالة الإسلام — السنة الرابعة العدد الثالث (يوليه سنة ١٩٥٢) ص ٢٨٤

(٢) الطبرى : جامع البيان جـ٢٨ ص ٧٧ ، القرطبى : الجامع لأحكام القرآن جـ ١٨ ص ٧١ ، ٧٢

(٣) د . زكريا البرى : من بحث لسيادته فى أسبوع الفقه الاسلامى الثالث للمجلس الأعلى لرعاية الفنون والآداب والعلوم الاجتماعية بعنوان (دور المرأة فى المجتمع ص ١٠) .

(٤) الطبرى جـ ١٠ ص ١٧٨ ، القرطبى جـ٤ ص ٤٧

فيرد على ذلك بأن السيدة عائشة لم تخرج فى هذه الموقعة محاربة وإنما خرجت داعية للمطالبة بدم عثمان وهذا أمر ليس من الولاية العامة فى شىء على أن الكثيرين من الصحابة لم يوافقوا على خروجها ولم يقروه بل أنكر عليها بعض الصحابة هذا الخروج فاعترفت بخطئها وندمت على خروجها(١) .

كل ذلك يدل على عدم إقرار السيدة عائشة على هذا الخروج وإن ذلك كان منها اجتهاداً لم يقرها عليه الصحابة ، كما أنها اعترفت بخطئها فى ذلك وندمت عليه (٢)

ثالثاً — الرأى الذى نقول به

نستخلص مما سبق من الآراء المؤيدة لحقوق المرأة السياسية والآراء المنكرة لها ، ومن تمحيص حجج كل من الفريقين ما يأتى :

١ — إن أساس كل ولاية فى الإسلام هو القدرة على أدائها ممن هو أهل لقيام المصلحة به(٣) وعلى ذلك فإن حقوق المرأة تتحدد بقدرتها على القيام بها أفضل من غيرها . وفى ذلك يقول الشاطبى(٤) . فمن كان قادراً على الولاية فهو مطالب بإقامتها ، ومن لا يقدر عليها مطالب بأمر آخر وهو إقامة ذلك القادر وإجباره على القيام بها .

---

(١) فى شرح الحافظ بن حجر العسقلانى لصحيح البخارى أن عائشة أرسلت إلى أبى بكرة تدعوه إلى الخروج معها فقال : إنك لأم وإن حقك لعظيم ، ولكنى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول (لن يفلح قوم تملكهم امرأة) ولم يخرج معها أبو بكرة .

كما ورد أن عائشة لما نزلت ببعض مياه بنى عامر نبحت عليها الكلاب ، فقالت أى ماء هذا ؟ فقالوا : الحوأب فقالت: ما أظننى إلا راجعة ، فقال لها بعض من معها : بل تقدمين فيراك المسلمون فيصلح الله ذات بينهم فقالت : إن النبى صلى الله عليه وسلم قال لنا ذات يوم: كيف بإحداكن تنبح عليها كلاب الحوأب .

(٢) لجنة الفتوى بالأزهر .

د . زكريا البرى : بحث بعنوان المرأة والمجتمع فى المؤتمر الثالث للفقه الإسلامى .

(٣) القرافى : الفروق ج٢ س١٩٧ ، ابن تيمية : الحسبة ص٦ ، العز بن عبد السلام: قواعد الأحكام فى مصالح الأنام ج١ ص ٥٠-٥٣

(٤) الشاطبى : الموافقات ج١ ص٧٧

٢ — إن المساواة الكاملة بين الرجل والمرأة ليست ممكنة لاختلاف خصائص كل منهما وقدراته وكفاياته. فالصفات الإنسانية والطبيعة التكوينية والمستوى العلمي هما معيار اختيار الشخص للعمل رجلا أو امرأة. وفي ذلك يقول الإمام البخاري(١) : إن الله تعالى خاطب عباده بالعبادة. ولا تتهيأ إقامة العبادة إلا بإقامة مصالح الدن. والمصالح تتعلق بخارج من البيت والداخل فيه فلو اشتغل الرجل بمصالح خارج البيت لضاعت مصالح داخل البيت، ولو اشتغل بمصالح داخل البيت، لا يمكنه إحراز مصالح خارج البيت. فلم يكن بد من الجمع بين الذكر والأنثى ليقوم أحدهما بمصالح خارج البيت والمرأة قيمة بمصالح داخل البيت

ولما كانت المرأة شريكة الرجل في الحياة فالعلاقة بينهما علاقة تعاون وتكامل لا علاقة تكرار ومماثلة(٢). فيكون لكل منهما مجاله في مزاولة الحقوق العامة.

٣ — إن مركز المرأة في المجتمع من حيث الحقوق والواجبات قد حدده الإسلام. ولسنا بحاجة إلى أن نذكر بأن الإسلام قد حرر المرأة من العبودية قبل أن يفكر المجتمع الحديث في هذا الأمر بأكثر من عشرة قرون. وكل ما يمكن قوله إن الإسلام قد سوى بين المرأة والرجل في الحقوق والواجبات فيما عدا الأمور المحددة التي راعى فيها طبيعة المرأة كما خلقها الله ووظيفتها الاجتماعية الخالدة من حيث كونها أماً تهب الحياة للنشء الجديد(٣).

٤ — وإذا نظرنا إلى واقع الحياة في الإسلام نجد أنه خلال الأربعة عشر قرنا الماضية لم يحدث أن وليت المرأة إحدى الولايات العامة. بل إن التقاليد الإسلامية جرت على هذا المنع، وبذلك قال جميع الفقهاء.

أما ولاية شجرة الدر حكم مصر فكانت ولاية ضرورة إذخلا المنصب بوفاة الملك الصالح والبلاد في حالة حرب فأخفت وفاته وتولت الأمر إلى حين استدعاء ابنه

---

(١) البخاري: محاسن الإسلام ص ١٤٤

(٢) د. زكريا البري: حق المرأة في المجتمع ص ٣

(٣) أستاذنا الدكتور الطماوي: عمر بن الخطاب ص ٤٥٠ — ٤٥١

توران شاه خوفاً من الهزيمة وجعلت نفسها وصية عليه . ومع ذلك فقد رفض الخليفة الموافقة على ولايتها وقال كلمته المشهورة (أليس في مصر رجال)(١) .

ومما يوضح عمق نظرة الإسلام ويؤكد صلاحية تطبيقه في كل العصور . أن معظم الدول المعاصرة التي اقرت للمرأة بالحقوق السياسية بل وغالت بعضها إلى حد المساواة المطلقة بين الرجل والمرأة سواء في نطاق الدول الرأسمالية أو الدول الشيوعية لا يزال معظم المناصب القيادية فيها في نطاق الأحزاب السياسية وفي أجهزة الدولة في أيدي الرجال . ولم تشغل المرأة تلك المناصب إلا بصفة رمزية كما أن برلمانات الدول بلا استثناء شكلت — وما تزال — من أغلبية ساحقة من الرجال كل ذلك رغم مرور زمن طويل على منحها هذا الحق(٢) .

ن — والمرأة - وإن كانت ممنوعة من تقلد الولايات الكبرى كالخلافة وولاية الأقاليم وولاية الجهاد بإجماع الفقهاء وكذلك إمامة الصلاة عند جمهور الفقهاء ما لم يكن المقتدي نساء(٣) - إلا أنه يحق لها وفقاً لتقاليد الإسلام أن تشغل بعض الولايات التي تناسب طبيعتها فلها أن تتولى الوزارة التنفيذية إذا ما تعلقت أعمالها بشئون الأسرة لحاجتها للشفقة والرحمة كما أجاز أبو حنيفة أن تتولى القضاء فيما تجوز فيها شهادتها (٤) .

ولما كانت المرأة تجوز شهادتها — فضلا عن الأموال — في الشئون التي لا يدركها الرجال كشئون الأسرة والطفل والرضاعة وغيرها فإننا نرى جواز قضائها فيها كأن تكون قاضية لشئون الأحداث والشئون النسوية فهي أقدر من الرجل على تفهمها وإدراكها .

كما يجوز الفقهاء أن يكون للمرأة حق الانتخاب وحق عضوية المجالس النيابية

---

(١) د. إبراهيم حسن: تاريخ الإسلام السياسي والديني والثقافي والاجتماعي ج٤ ط١ ص٣٢٢
(٢) الأستاذ الدكتور الطماوي : عمر بن الخطاب ص ٤٥١ — ٤٥٢
(٣) أما المالكية فيشترطون إمامة الرجل في كل الأحوال .
(٤) الماوردي: الأحكام السلطانية ص ٦٥ : الكمال بن الهمام : فتح القدير ج ٥ ص ٤٨٥ — ٤٨٦

إذ لا يعدو ذلك أن يكون تمكيناً لها من إبداء رأيها شأنها فى ذلك شأن الرجل سواء بسواء(١) . فقد حدث أن تصدت امرأة لعمر بن الخطاب فى المسجد وهو يناقش مهور النساء ومعارضته فعدل عن رأيه إلى رأيها . ذلك أن المرأة من حقها أن تؤم المساجد . والمسجد كان برلمان الدولة الإسلامية وأن المجالس النيابية لها وظيفتان : وظيفة سياسية هى الرقابة على أعمال الدولة ووظيفة تشريعية هى سن القوانين .

وليس هناك من ينكر على المرأة حقها فى الرقابة فقد سبق أن أجرتها على أمير المؤمنين كما لا ينكر أحد عليها حقها فى أن تكون مجتهدة وبالتالى تملك حق المشاركة فى سن القوانين .

والمرأة أهل لأن توكل وأن توكل . وبذلك يجوز توكيلها للنيابة عن بنات جنسها . قياساً على قيامها بمهمة القضاء عند بعض الفقهاء .

٦ — وفيما دون ما ذكرنا من وظائف فإلى جانب الواجب الأصيل للمرأة فى رعاية بيتها وأسرتها ليس هناك ما يمنعها من العمل الذى يحتاج إليها وتحتاج إليه مما تصلح له بنيتها وطبيعة تكوينها ولا يؤدى إلى محرم أو مكروه نتيجة تبرجها وخلوتها إذ أن العمل الشريف المنتج يعصم المرأة من الزلل ويجنبها التعرض للمتاعب(٢) .

وفى تاريخ الإسلام ما يشير إلى أن المرأة كانت تعمل إلى جانب وظيفتها الأساسية فى المنزل والأسرة .

فهذه أسماء بنت أبى بكر وزوج الزبير بن العوام تقول : كنت أنقل النوى على رأسى من أرض الزبير وهى من المدينة على ثلثى فرسخ فجئت يوماً والنوى على رأسى فلقينى رسول الله ومعه نفر من أصحابه فدعا لى(٣) .

---

(١) انظر السيد محمد رشيد رضا : نداء الجنس اللطيف ، الشيخ محمود شلتوت : الإسلام عقيدة وشريعة ص ٢٣٥

(٢) تقرير الميثاق .

(٣) د . زكريا البرى : دور المرأة فى المجتمع ص٣

كما اشترك بعض الصحابيات(١) مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الغزوات كأم عمارة فى غزوة أحد وأم سليم فى غزوة حنين وأمية بنت قيس فى غزوة خيبر، وكن يسقين الجرحى ويضمدنهم ويرفين القرب ويقاتلن أحياناً .

ثم أن عمر بن الخطاب ولى الشفاء بنت عبد الله ولاية الحسبة فى سوق المدينة وهى وظيفة تمنع بمقتضاها الغش والتدليس والربا والاحتكار . ويقال إنها كانت تتولى شئون النساء فى السوق

وعلى ذلك فحيث تكون المرأة أكثر خبرة بالعمل وأوفر دراية من الرجل وأكثر منه تحقيقاً للخير العام فليس فى الإسلام ما يمنع قيامها به كالاشتغال بالتدريس فى المعاهد النسوية والخاصة بالأطفال وكذلك بالطب والتمريض للنساء والأطفال ووظائف البحث الأسرى والمعونة العائلية .

أما الأعمال التى تحتاج إلى كفاءة جسمانية لم تتهيأ لها المرأة كالجندية والحراسة وأعمال الأمن فلا يجوز للمرأة توليها حفظاً لصحتها .

وكذلك لا يجوز أن تعمل المرأة فى الوظائف والأعمال التى تؤدى إلى مواقف الريبة ومظان التهم ومن غير مصلحة خاصة ولا عامة كوظائف السكرتيرات الخاصة للرجال وأعمال خدمة النزلاء فى المشارب والفنادق لقول النبى (دع ما يريبك إلى مالا يريبك)(٢) وقوله (الحلال بيّن والحرام بين وبينهما مشبهات لا يعلمها كثير من الناس فمن اتقى الشبهات استبرأ لدينه وعرضه ومن وقع فى الشبهات كراعى يرعى حول الحمى يوشك أن يواقعه)(٣) كما أنه إعمال للقاعدة الشرعية (دفع المفسدة مقدم على جلب المنفعة) وأن (حكم الوسائل حكم ما أفضت إليه) (٤) .

أما ما يقال من تحريم العمل على المرأة حتى لا تخرج إلى الأسواق فيراها الرجال ومخالفة ذلك لقول الله تعالى « وقرن فى بيوتكن » فردنا عليه أن خروج

---

(١) د . زكريا البرى . المرجع السابق .
(٢) البخارى : كتاب البيوع باب ٢ — ٥
(٣) البخارى جـ١ ص ٢٠
(٤) الفروق : للقرافى جـ ٢ ص٣٢

المرأة للعمل والتقاءها بالرجل أمام الناس وفى ميادين العمل التقاء عادياً لم يحرمه الإسلام .

فحق العمل للمرأة فى هذه الحدود وداخل هذا النطاق يكفله الإسلام فإذا تعارضا قدم الأهم على المهم . دون إخلال بواجباتها الأساسية. والأهم هو واجباتها الأساسية فلا يجوز لها أن تعمل خارج البيت على حساب واجباتها نحو الأسرة وإلا كانت بذلك تسىء استعمال حقها فى العمل فيجب منعها منه إذ الحقوق فى الإسلام منحة من الشارع منوطة بالمصلحة فهى تدور مع المصلحة وجوداً وعدماً .

كما لا يجوز للمرأة التبرج والتزين وإظهار مفاتن جسمها وإثارة الغرائز فى خروجها للعمل واتخاذ الملابس الفاضحة التى تكشف ما أمر الله به أن يستر . ولا يكون العمل طريقاً إلى ذلك أو مبرراً له . يقول الله تعالى .

« يا أيها النبى قل لأزواجك وبناتك ونساء المؤمنين يدنين عليهن من جلابيبهن »(١) .

الفرع الثانى

حق المرأة فى التعليم

أباح الإسلام التعليم للمرأة بمختلف أنواعه ومراحله كما أباحه للرجل ، بل إنه جعله — فى أمور الدين وفيما يهمها من أمور الدنيا — فريضة عليها فى الحدود الضرورية . وفى هذا يقول النبى عليه الصلاة والسلام (طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة(٢)) .

ولقد كانت أم المؤمنين عائشة من أحفظ الناس للحديث والفقه ، وكانت أم المؤمنين حفصة بنت عمر بن الخطاب رضى الله عنهما تتعلم الكتابة فى الجاهلية

---

(١) سورة الأحزاب: آية ٥٩

(٢) ابن ماجة: المقدمة باب ٢٢ ، الغزالى جـ١ كتاب العلم ص٣، إحياء علوم الدين .

على يد امرأة كاتبة تدعى الشفاء العدوية فلما تزوجها عليه السلام طلب إلى الشفاء أن تعلمها تحسين الخط وتزيينه كما علمتها أصل الكتابة (١) .

ويقول الإمام ابن حزم : إن كل مسلم عاقل بالغ من ذكر أو أنثى حر أو عبد، يلزمه الطهارة والصلاة والصيام فرضا بلا خلاف من أحد من المسلمين . وتلزم الطهارة والصلاة المرضى والأصحاء ففرض على كل من ذكرنا أن يعرف فرائض صلاته وصيامه وطهارته وكيف يؤدى كل ذلك . وكذلك يلزم كل من ذكرنا أن يعرف ما يحل له ويحرم عليه من المآكل والمشارب والملابس والفروج والدماء والأقوال والأعمال فهذا كله لا يسع جهله أحداً من الناس : ذكورهم وإناثهم ، أحرارهم وعبيدهم وإماءهم ، وفرض عليهم أن يأخذوا فى تعلم ذلك من حين يبلغون الحلم وهم مسلمون ، أو من حين يسلمون بعد بلوغهم الحلم (٢) .

وليس فى ذلك تمييز بين ذكر وأنثى فى حق العلم بل فى وجوبه وفرضيته ولسنا بحاجة إلى تأكيد حق المرأة فى الوقت الحاضر فى تعلم كل فروع العلم وأن الإسلام بتعاليمه برىء من فرض الجهل على المرأة

الفرع الثالث

المساواة فى التصرفات القانونية

سوى الإسلام بين الرجل والمرأة أمام القانون وفى جميع الحقوق المدنية لا فرق فى ذلك بين المرأة المتزوجة وغير المتزوجة .

فللمرأة شخصيتها المدنية وأهليتها للتعاقد وحقها فى التملك فهى تملك إجراء مختلف العقود من بيع وشراء ورهن وهبة ووصية، كما أنها أهل لتحمل الالتزامات ما دامت عاقلة مميزة رشيدة (٣) وليس لزوجها ولا لأحد من أهلها حق معها فى ذلك كما لا يحل للزوج أن يتصرف فى شىء من أموالها إلا إذا أذنت له بذلك

---

(١) فتوح البلدان للبلاذرى . فصل عنوانه (أمر الخط) .

(٢) الإحكام فى أصول الأحكام لابن حزم الظاهرى جـ٥ ص١٢١ ومابعدها .

(٣) الشافعى المتوفى سنة ٢٠٤ هـ ٨١٩م ـ الأم جـ ٣ ص ١٩٤

أو وكلته فى إجراء عقد بالنيابة عنها . ولها أن تلغى وكالته وتوكل غيره إذا شاءت يقول الله تعالى : (ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً)(١) ويقول أيضاً (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة، فإن طبن لكم عن شىء منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً)(٢) وبهذا سبق الإسلام غيره من النظم فى تقرير استقلال المرأة فى تصرفاتها القانونية وذمتها المالية إذ لم تتحرر المرأة فى ذمتها المالية فى الدول الأوروبية إلا منذ عهد قصير .

الفرع الرابع

المساواة فى نظام الأسرة

١ — تملك المرأة — كالرجل — القيام بأعمال الوصاية على الصغار والولاية على المال ، والنظارة على الأوقاف .

٢ — وفى شئون الزواج كفل الإسلام حق المرأة فى قبول زوجها أو عدم قبوله فقد اتفق الفقهاء على أن المرأة البالغة الرشيدة لا تجبر على قبول زوج دون موافقتها بل لها الحرية المطلقة فى اختيار الأزواج كما أنها لا تعضل عن الزوج الكفء ، فإن أساء أولياؤها وعضلوها عمن اختارت رفع القاضى ذلك الظلم ودفع عنها هذا الإيذاء وأمكنها من الزواج ممن ارتضته ما دام من الأكفاء لها .

أما فى كون النكاح ينعقد بعبارة النساء أو لا ينعقد . فجمهور الفقهاء على أن النكاح لا ينعقد (٣) بعبارة المرأة وإن كان لا بد من رضاها .

وخالف أبو حنيفة وبعض أصحابه الجمهور وقالوا : إن النكاح ينعقد بعبارة المرأة الرشيدة لأنه حقها أولا وبالذات ، ولها السلطان المطلق عليه ما دامت لم تسىء إلى أوليائها باختيارها غير الكفء .

وروى عن الإمام محمد أن الولاية مشتركة بين الولى والمرأة الرشيدة بمعنى

---

(١) سورة البقرة : آية ٢٢٩

(٢) سورة النساء آية ٤

(٣) الملكية ونظرية العقد فى الشريعة الاسلامية . الشيخ محمد أبو زهرة ص ٢٩٤

أنه إن زوجها توقف على إجازتها وإن زوجت نفسها توقفت على إجازته (١) .

٣ — وبالنسبة للطلاق يظن البعض أن الشريعة الإسلامية قد أطلقت حق الزوج فى الطلاق دون أن يكون للزوجة أى حق فيه مما يعتبر مخالفاً لمبدأ المساواة بين الرجل والمرأة وإخلالا بمبدأ إلزام العقود حيث لا يجوز الفسخ إلا برضاء الطرفين المتعاقدين .

والأصل فى عقد الزواج فى الشريعة الإسلامية أنه يتم بين الطرفين وتقبل فيه المرأة أن يتولى الرجل وحده إيقاع الطلاق فى الحدود التى قررها الإسلام فإذا مارس الزوج حقه فى الطلاق فإنما يكون ذلك وفق ما اتفق عليه الطرفان عند الزواج .

إلا أن الإسلام شرع أنواعاً أخرى من الطلاق هى (٢) :

— طلاق تستقل به المرأة وذلك إذا ما اشترطت فى عقد الزواج أن تكون عصمتها بيدها ويكون الزوج قد قبل ذلك . فيكون لها حق الطلاق إذا ما توافرت شروط معينة (٣) .

— أن تكون الزوجة قد اشترطت شرطاً معيناً فى عقد الزواج فإذا أخل الزوج بهذا الشرط وقع الطلاق . على ألا يكون هذا الشرط فاسداً يتعارض مع حدود الله ومقومات الزوجية (٤) .

— طلاق يوقعه القاضى لإعسار الزوج وعدم قدرته على النفقة ولانتفاء الضرر أو الضرار أو لغيبة الزوج غيبة طويلة إذا ما تقدمت الزوجة للقاضى تطلب الطلاق (٥) .

---

(١) انظر أحكام القرآن للجصاص المتوفى ٣٧٠هـ — ٩٨٠م ﺟ١ وأحكام القرآن للقرطبى المتوفى ٦٧١هـ ١٢٧٢م ﺟ٣ والزيلعى المتوفى ٧٤٢هـ ١٣٤١م ﺟ٢ والبدائع للكاسانى المتوفى ٥٨٧هـ — ١١٩١م والفروق للقرافى ﺟ ٣ ص١٠٢ وابن القيم إعلام الموقعين ﺟ٢ ص ١٤٤

(٢) د . على عبد الواحد وافى . حقوق الإنسان فى الاسلام (سلسلة كتب دراسات إسلامية) الكتاب رقم ٢ ص ٨٣–٨٤

(٣) ابن قدامة المتوفى ٦٢٠هـ ١٢٢٣م المغنى ﺟ ٨ ص ١٨٦ .

(٤) ابن قدامة : المغنى ﺟ ٨ ص ٢٠٠ وابن تيمية . مختصر الفتاوى المصرية مطبعة السنة المحمدية بالقاهرة سنة ١٩٤٩ ص٤٢٢

(٥) أستاذنا الدكتور محمد زكريا البرديسى . الاحكام الاسلامية فى الاحوال الشخصية سنة ١٩٦٧ ص٤٧٣ ، ٤٩٥ ، ٥٠٦

ـ طلاق يقع عن تراض من الرجل والمرأة كليهما ، ويتم فى الغالب عن تنازل المرأة عن جميع مالها عند زوجها أو بعضه أو عن طريق إعطائه شيئاً من المال يتراضيان عليه ويسمى هذا بالخلع (١) .

على أن الطلاق محظور (٢) فى الشريعة الإسلامية على الطرفين ما لم تتحقق أسبابه وذلك لقول النبى صلى الله عليه وسلم (أبغض الحلال إلى الله الطلاق)(٣) .

لذلك فقد اتفق الفقهاء على النهى عن الطلاق عند استقامة الزوجين . فقال البعض إنه نهى كراهة ، وقال آخرون إنه نهى تحريم . قال ابن عابدين (٤) : وأما الطلاق فالأصل فيه الحظر ـ أى الحرمة ـ والإباحة للحاجة إلى الخلاص عند تباين الأخلاق ووجود البغضاء فإذا تجرد عن الحاجة المبيحة له شرعاً كان محظوراً ـ يقول الله تعالى .

(فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا)(٥)

ـ كما أن للمرأة أن تطلب الطلاق لمجرد أنها تبغض الزوج(٦). فقد روى البخارى (٧) أن امرأة ثابت بن قيس قالت : يا رسول الله ثابت بن قيس ما أعيب عليه فى خلق ولا دين ولكنى أكره الكفر فى الإسلام إنى لا أطيقه بغضاً . فقال رسول الله

---

(١) ابن قدامة : المغنى والشرح الكبير مطبعة المنار بالقاهرة سنة ١٩٤٨ ج ٨ ص ١٧٣ـ١٧٤

(٢) انظر الشوكانى المتوفى ١٢٥٥ هـ ـ ١٨٣٩ م : نيل الاوطار طبع الحلبى ج ٦ ص ٢٤٨ حيث يقول : يقرر الفقهاء أن الطلاق قد يكون حراماً وقد يكون مكروهاً وقد يكون مندوباً وقد يكون مباحاً وقد يكون واجباً . انظر أيضاً أستاذنا الدكتور محمد زكريا البرديسى الاحكام الاسلامية فى الأحوال الشخصية سنة ١٩٦٧ ص ٣٤٦

(٣) رواه أبو داود المتوفى ٢٧٥هـ ـ ٨٨٨م والحاكم فى المستدرك وصححه السيوطى المتوفى ٢٧٨هـ ـ ٨٩١م :

(٤) ابن عابدين الدر المختار ج٢ كتاب الطلاق ص١٢١ . أيضاً انظر الشيخ على الخفيف الطلاق . مقال بمجلة الوعى الاسلامى العدد ٨٥ محرم سنة ١٣٩٢ ص ٦٠

(٥) سورة النساء : آية ٣٤

(٦) ابن القيم : إعلام الموقعين ح ١ ص ٢٧٠

(٧) الشوكانى : نيل الأوطار ج٦ ص ٢٧٦

صلى الله عليه وسلم (تردين عليه حديقته ؟) قالت : نعم . قال (اقبل الحديقة وطلقها تطليقة) وبها افتدت نفسها .

وهكذا فإن الزوج عند إيقاعه الطلاق يلتزم لمطلقته بمؤخر صداقها ونفقتها وحضانة أولادها وبالمثل يكون على الزوجة التى ترغب فى الطلاق أن تتنازل عن كل أو بعض حقوقها قبل مطلقها . وفى ذلك يقول ابن رشد : الفداء إنما جعل للمرأة فى مقابلة ما بيد الرجل من حق الطلاق .

أما ما يقوم عليه الأصل فى عقد الزواج من أن يكون حق الطلاق للرجل فذلك لأنه هو الذى يقع عليه العبء الأكبر عند وقوع الطلاق وذلك يجعله أكثر تعقلا ووزناً للأمور وحرصاً على المحافظة على كيان الاسرة ، كما أنه أكثر من المرأة ضبطاً لعواطفه

ولم يجعل الإسلام الأصل فى الطلاق للمرأة لرقة عاطفتها وسرعة انفعالها وانقيادها للغضب مما تكون معه أسرع من الرجل فى إيقاع الطلاق وانهيار الأسرة .

ومع ذلك أباح لها هذا الحق عند اشتراطه فى عقد الزواج ، أو إذا أخل الزوج بشرط صحيح اتفقا عليه ، أو باللجوء إلى القاضى منعاً للضرر وذلك على النحو الذى ذكرناه .

وبذلك يتحقق عدم الإخلال بمبدأ المساواة بين الرجل والمرأة فى حق الطلاق إذ أن وضعه بيد الرجل شأنه شأن النصوص المكملة فى التشريع المدنى بحيث يكون تطبيقها فى الحالة التى لا يوجد اتفاق على عكسها من جانب الأفراد .

وبينما يقرر الإسلام هذا الوضع الكريم للمرأة ومساواتها بالرجل فيما يمكن أن تتحقق فيه المساواة بمراعاة طبيعة تكوينها والمحافظة على كرامتها ، وذلك منذ أكثر من ثلاثة عشر قرناً ، نجد النظم السياسية المعاصرة لم تعترف بحقوقها إلا بعد الحرب العالمية الثانية(١) بل لا يزال الكثير من النساء فى عديد من البلدان لا يتساوين

(١) د . على عبد الواحد وافى : المساواة فى الاسلام (من سلسلة اقرأ العدد ٢٣٥ ص ٦٠) .

مع الرجال فى شئون الأسرة وأنهن فى بعض البلدان لا يملكن حق إدارة شئون أملاكهن عند زواجهن(١) .

كما أن القانون المدنى الفرنسى(٢) لا يجيز لها أن تهب ولا أن تنقل ملكيتها ولا أن ترهن ولا أن تملك بعوض أو بغير عوض بدون اشتراك زوجها فى العقد أو موافقته عليه موافقة كتابية(٣) حتى ولو كان زواجها قائماً على أساس الفصل بين ملكيتها وملكية زوجها .

وتفقد المرأة الغربية — بمجرد زواجها — اسم أسرتها وتحمل اسم زوجها وأسرته وفى ذلك مايشعرها بفقد شخصيتها واندماجها فى شخصية زوجها .

ولذلك تألفت لجنة مركز النساء بالأمم المتحدة سنة ١٩٥٦ وخولت حق العمل على مساواة الرجال والنساء فى الحقوق فى جميع الميادين السياسية والتعليمية والاقتصادية والمدنية والإجتماعية .

المطلب الثانى

مركز الذمى فى النظام الإسلامى

نبدأ معالجة الموضوع بتعريف الذميين وبيان أحكام المساواة بينهم وبين المسلمين .

ثم نفصل الحديث عن حق الذمى فى بيت المال وحقه فى تقلد الولايات ، والمساواة بين الذمى والمسلم فى المعاملات والأحوال الشخصية والميراث ، ثم نبين مركز الذمى أمام الشريعة وأمام القضاء وبالنسبة للقصاص . فنخصص فرعاً لكل منها .

---

(١) حقوق الانسان فى الأمم المتحدة . نشرة مكتب الامم المتحدة سنة ١٩٥٨ ص ٦ — ٧

(٢) قانون نابليون .

(٣) المقارنات التشريعية للأستاذ سيد عبدالله على حسين سنة ١٩٤٧ مكتبة عيسى الحلبى بالقاهرة جـ٢ ص ١٧٨

والذميون(١) هم المعاهدون من النصارى واليهود وغيرهم ممن يقيمون بدار الإسلام(٢) وتجرى عليهم أحكام الإسلام .

وقد تقررت هذه المساواة بالكتاب والسنة وأقوال الخلفاء والفقهاء :

الأدلة من الكتاب :

— إن الذين آمنوا والذين هادوا والنصارى والصابئين من آمن بالله واليوم الآخر وعمل صالحاً فلهم أجرهم عند ربهم ولا خوف عليهم ولاهم يحزنون(٣) .

ومفهوم ذلك هو المساواة فى الأجر على قدر العمل دون نظر إلى ما كان سابقاً على الإسلام .

— اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتو الكتاب من قبلكم إذا آتيتموهن أجورهن محصنين غير مسافحين ولامتخذى أخدان ، ومن يكفر بالإيمان فقد حبط عمله وهو فى الآخرة من الخاسرين(٤)

وذلك يقتضى تبادل تبادل المنافع بين المسلمين والذميين وحسن العشرة بينهم.

---

(١) السرخسى المتوفى سنة ٤٩٠ هـ ١٠٨٣ م شرح السير الكبير ج ١ ص ١٦٨ — ويرى الشافعى وابن حزم أن الذميين هم أهل الكتاب والمجوس عرباً كانوا أو عجماً . ولم يعتبروا مشركى العجم أهل ذمة .

ويرى أبو حنيفة ومالك والامام زيد أن الذميين هم أهل الكتاب من العرب ، وكذلك العجم سواء أكانوا من أهل الكتاب أو غيرهم . فيخرج بذلك مشركو العرب والمرتدون .

وقالوا فى تفسير عقد الذمة بأنه إقرار بعض الكفار على كفرهم بشرط بذل الجزية والتزام أحكام الملة (كشاف القناع ج١ ص٧٠٤) وعلى ذلك يمكن القول بأن عقد الذمة عقد بمقتضاه يصير غير المسلم فى ذمة المسلمين أى فى عهدهم وأمانهم على وجه التأبيد . وله الإقامة فى دار الإسلام على وجه الدوام .

(٢) دار الإسلام هى الدار التى تطبق عليها أحكام الإسلام ويأمن من فيها بأمان المسلمين سواء أكانوا مسلمين أو ذميين (السرخسى : شرح السير الكبير ج٤ ص٨ — ١٠ ، الشيخ عبد الوهاب خلاف : السياسة الشرعية ص ٧١ — ٧٤) .

(٣) سورة البقرة : آية ٦٢ .

(٤) سورة المائدة : آية ٥ .

— لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم فى الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا إليهم إن الله يحب المقسطين(١) .

وفى ذلك دعوة إلى البر والقسط بالمخالفين فى الدين ماداموا لا يقاتلون المسلمين .

الأدلة من السنة :

— ألا من ظلم معاهداً أو كلفه فوق طاقته أو انتقصه أو أخذ منه شيئاً بغير طيب نفسه فأنا حجيجه يوم القيامة(٢) .

— من آذى ذمياً فأنا خصمه ومن كنت خصمه خصمته يوم القيامة(٣) .

— لهم مالنا وعليهم ماعلينا(٤) .

— جاء بعهد النبى لأهل نجران قوله (ولنجران وحاشيتها جوار الله وذمة محمد النبى رسول الله .. ولا يؤخذ منهم رجل بظلم رجل آخر(٥)

— أوصى النبى بأقباط مصر فقال (إذا فتحتم مصر فاستوصوا بالقبط خيراً فإن لهم ذمة ورحما (٦) .

أقوال الخلفاء والفقهاء :

— جاء فى وصية عمر بن الخطاب فى آخر أيام حياته : أوصى الخليفة من بعدى بأهل الذمة خيرا أن يوفى بعهدهم وأن يقاتل من وراءهم وأن لا يكلفهم فوق طاقتهم(٧) .

---

(١) سورة الممتحنة آية ٨ .

(٢) سنن أبى داود جـ ٢ ص ٢٥٥ — يحيى ابن آدم المتوفى ٢٠٣ هـ — ٨١٨ م . الخراج ص ٧٥ .

(٣) السيوطى : الجامع الصغير من حديث البشير النذير جـ ٢ ص ٤٧٣ .

(٤) الكاسانى : البدائع جـ٧ ص ١٠٠ .

ورواه الدارقطنى بلفظ « من كانت له ذمتنا فدمه كدمنا » سنن الدارقطنى جـ ٢ ص ٣٥٠ — الدر المختار جـ ٣ ص ٣٠٨ .

(٥) أبو عبيد : الأموال ص ٧٢ ، أبو يوسف : الخراج ص ٧٢ .

(٦) أبو يوسف : الخراج ص ٧٢ .

(٧) يحيى بن آدم : الخراج ص ٧٤ .

— قول على بن أبى طالب : إنما قبلوا عقد الذمة لتكون أموالهم كأموالنا ودماؤهم كدمائنا(١) .

— ما جاء فى شرح السير الكبير للإمام السرخسى قوله : ولأنهم قبلوا عهد الذمة لتكون أموالهم وحقوقهم كأموال المسلمين وحقوقهم (٢) .

— صرح الفقهاء من جميع المذاهب بأن على المسلمين حين أعطوهم الذمة فقد التزموا دفع الظلم عنهم وصاروا من أهل دار الإسلام(٣) .

الفرع الأول

حق الذميين فى بيت المال

يجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على أن أهل الذمة والمسلمين سواء فى كفالة بيت المال لهم ، وحججهم فى ذلك ما يأتى :

— روى أبو عبيد عن سعيد بن المسيب قوله : إن رسول الله صلى الله عليه وسلم تصدق بصدقة على أهل بيت من اليهود فهى تجرى عليهم(٤).

— روى الإمام محمد بن الحسن صاحب أبى حنيفة أن النبى صلى الله عليه وسلم بعث إلى أهل مكة مالا ، لما قحطوا ليوزع على فقرائهم(٥) وهم مشركون حربيون فأهل الذمة أولى بالبر منهم .

— فى عهد أبى بكر سجل خالد بن الوليد فى صلحه مع أهل الحيرة : وجعلت لهم أيما شيخ ضعف عن العمل أو أصابته آفة من الآفات أو كان غنياً فافتقر وصار

---

(١) الكاسانى : بدائع الصنائع جـ ٧ ص ١١١ .

(٢) السرخسى : السير الكبير جـ ٣ ص ٢٥٠ .

(٣) الشافعى : الأم جـ ٤ ص ١٢٧ — ١٢٨ — الشيرازى : المتوفى ٤٧٦ هـ — ١٠٨٣ م : المهذب جـ ٢ ص ٢٧٢ — كشاف القناع لمنصور ابن إدريس الحنبلى : المتوفى ١٠٥١ هـ — ١٦٤١ م — جـ ١ ص ٧٢٩ ، المرتضى المتوفى ٨٤٠ هـ — ١٤٣٦ م : البحر الزخار جـ ٥ ص ٤٦٣ ، شرح السير الكبير جـ ١ ص ١٤٠ .

(٤) أبو عبيد المتوفى ٢٢٤ هـ — ٨٥٦ م — الأموال ص ٨٠٤ .

(٥) السرخسى : شرح السير الكبير جـ ١ ص ١٤٤ .

أهل دينه يتصدقون عليه طرحت جزيته وعيل من بيت مال المسلمين ما أقام بدار الهجرة ودار الإسلام(١) .

— روى عمر بن الخطاب أنه عند مقدمة الجابية من أرض دمشق مر بقوم مجذومين من النصارى فأمر أن يعطوا من الصدقات وأن يجرى عليهم القوت(٢) .

— وقصة عمر بن الخطاب مع اليهودى الذى أعطاه من بيت المال معروفة وسبق أن ذكرناها(٣) .

— روى أبو عبيد أن عمر بن عبد العزيز الخليفة الأموى كتب إلى عامله فى البصرة عدى بن أرطاة: أما بعد .... وانظر من قبلك من أهل الذمة قد كبرت سنه وضعفت قوته وولت عنه المكاسب فأجر عليه من بيت مال المسلمين ما يصلحه(٤) .

ومن ذلك نرى أن الذمى يتساوى مع المسلم فى العطاء من بيت مال المسلمين ما دام محتاجاً ، بل يجب على الدولة أن تتحرى عن محتاجيهم ليجرى عليهم العطاء من بيت المال لئلا يغفل عنهم ولاة الأمور ولا يتقدمون هم بحاجتهم إلى الدولة فيبقون تحت وطأة الفقرة والعوز(٥) .

وإذا كان الإجماع على إعطاء الذمى حقه من بيت المال فإن الخلاف يثور بالنسبة لاستحقاق الذمى فى أموال الزكاة فيرى جمهور الفقهاء عدم إعطاء شىء من الزكاة للذميين بينما يرى قلة منهم جواز إعطاء الذمى من الزكاة .

١ § — حجج من يرون جواز إعطاء الذمى من الزكاة .

يختلف هؤلاء فيرى بعضهم جواز إعطاء الزكاة للذمى بإطلاق . يقول الإمام السرخسى : ولا يعطى من الزكاة كافر إلا عند زفر رحمه الله تعالى فإنه يجوز دفعها

---

(١) أبو يوسف : الخراج ص ١٤٤ .
(٢) البلاذرى : المتوفى ٢٧٩ هـ — ٨٩٢ م : فتوح البلدان ص ١٧٧ .
(٣) أنظر ص ٢٧٨ .
(٤) أبو عبيد : الأموال ص ٤٥ — ٤٦ .
(٥) د. عبد الكريم زيدان : أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام ص ١٠٤ .

إلى الذمى وهو القياس لأن المقصود إغناء الفقير المحتاج على طريق التقرب .

وأما الفريق الآخر وهم بعض الإباضية فيرون جواز العطاء من الزكاة للذمى إذا لم يوجد المسلم المستحق وتعذر إرسال الزكاة إلى الإمام .

ويحتج الفريقان على جواز العطاء بما يأتى :

— ما روى عن عمر بن الخطاب أنه لما رأى اليهودى يسأل الناس وسأله عن سبب السؤال وأجابه اليهودى أنه الكبر والحاجة والجزية . قرأ عمر قول الله تعالى « إنما الصدقات للفقراء والمساكين » ثم قال : والفقراء هم المسلمون وهذا من المساكين من أهل الكتاب(١) والظاهر من استدلال عمر يدل على جواز دفع الزكاة إلى أهل الذمة(٢) .

— ما رواه الطبرى فى تفسيره عن نافع قال : سمعت عكرمة فى قوله تعالى «إنما الصدقات للفقراء والمساكين » قال : لا تقولوا لفقراء المسلمين مساكين ، إنما المساكين مساكين أهل الكتاب(٣) وفى ذلك ما يشعر بأن آية الصدقات تشمل أهل الذمة

- وهناك رأى للمالكية والزيدية بجواز إعطاء غير المسلم من الزكاة لمصلحة دينية نحو أن يتألفه الإمام ليسلم أو ليحسن إسلامه أو لينصره أو ليبتعد عن نصر أعدائه وقيد الزيدية العطاء بأنه حق الإمام فقط وأطلقه المالكية بأنه للمسلمين جميعاً(٤)

٢ § — حجج من يرون عدم جواز إعطاء الذمى من الزكاة

يرى الجمهور من الفقهاء من مختلف المذاهب عدم إعطاء شىء من الزكاة للذميين(٥) ويستندون فى رأيهم هذا إلى ما يأتى :

---

(١) أبو يوسف : الخراج ص ١٤٤ .

(٢) الجصاص : أحكام القرآن ج ١ ص ٤٦١ — ٤٦٢ .

(٣) تفسير الطبرى : المتوفى ٣١٠هـ — ٩٢٢ م : ج ١٠ ص ١٥٩ .

(٤) الشيخ عليش : منح الجليل ج ١ ص ٣٧٠ .

(٥) ابن قدامه : المغنى ج ٢ ص ٦٥٣ — ٦٥٤ .

ـ ما رواه البخارى ومسلم والترمذى وغيرهم . ولفظ البخارى عن ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم بعث معاذاً إلى اليمن فقال ادعهم إلى شهادة أن لا إله إلا الله وأنى رسول الله فإن هم أطاعوا لذلك فأعلمهم أن الله قد افترض عليهم خمس صلوات فى كل يوم وليلة ، فإن هم أطاعوا لذلك فأعلمهم أن الله افترض عليهم صدقة فى أموالهم تؤخذ من أغنيائهم وترد على فقرائهم(١) .

وفى ذلك تنصيص على الدفع إلى فقراء من تؤخذ من أغنيائهم وهم المسلمون(٢) .

§ ٣ ـ رأينا الخاص

والذى نراه أن الزكاة لا يجوز دفعها إلا لمسلم وذلك للأسباب الآتية .

ـ حديث معاذ واضح الدلالة على قصر الزكاة على المسلمين

ـ أن القول بأن الفقراء هم المسلمون وأن المساكين هم مساكين أهل الكتاب محل نظر فقد ورد عن النبى صلى الله عليه وسلم قوله (اللهم أحينى مسكيناً وأمتنى مسكيناً واحشرنى فى زمرة المساكين) وذلك ينفى اعتبار المساكين هم مساكين أهل الكتاب إذ لا يجوز طلب التشبه بهم لقوله صلى الله عليه وسلم (لا تتشبهوا بأهل الكتاب) كما أن إطعام المساكين شرع كفارة لأخطاء مناسك الحج وللإفطار فى رمضان ولغير ذلك ولا يعقل أن تتضمن الكفارة إطعام مساكين أهل الكتاب دون المسلمين .

ـ جاء فى قول ابن عباس عن تفسيره للآية الكريمة « أو إطعام فى يوم ذى مسغبة يتيما ذا مقربة أو مسكيناً ذا متربة » أنه المسكين على الطريق الذى لا بيت له ولا شئ يقيه من التراب(٣) .

---

(١) عمدة القارى شرح صحيح البخارى للقسطلانى : المتوفى ٩٢٣هـ - ١٥١٧م : ج ٨ ص ٢٣٤ ، أحكام القرآن للجصاص : ج ١ ص ٤٦١ — ٤٦٢ .

(٢) المبسوط للسرخسى : ج ٢ ص ٢٠٢ — ٢٠٣ .

(٣) سورة البلد آيات ١٤ ، ١٥ ، ١٦ — ابن كثير : تفسير القرآن العظيم . المجلد الثامن ص ٤٣٠ (ط الشعب) .

— القول بأن إعطاء أهل الذمة باعتبارهم من المؤلفة قلوبهم مردود بأن تأليف القلوب للإسلام كان فى بدء ظهور الإسلام أما بعد أن قويت شوكة المسلمين انتفى وجود هذه الفئة وسقط سهم المؤلفة قلوبهم وقد منع عمر إبان عهده سهم المؤلفة قلوبهم لعدم الحاجة إلى تأليفهم(١) .

ونتيجة لذلك نرى أن الذمى يستحق المعونة من صدقات بيت المال وليس من أموال الزكاة فقد قال عمر لخازن بيت المال : أجر الصدقة على هذا (أى اليهودى) وضربائه ، من بيت المال(٢) ولم يقل أعطه من أموال الزكاة .

والذين يجيزون إعطاء الذمى من أموال الزكاة بمقولة أن المقصود إغناء الفقير المحتاج على طريق التقرب فردنا عليهم أن ذلك يتحقق بإعطائهم من الصدقة فلا حجة لهم بتخصيص الزكاة .

ولذلك نؤيد القائلين بعدم جواز إعطاء الزكاة للذميين استناداً إلى حديث معاذ وهذا لا يضيرهم إذ أن حق إعانتهم ثابت من بيت مال المسلمين .

الفرع الثانى

حق الذميين فى تولى الولايات

نتحدث تحت هذا الفرع عن حق الذميين فى تقلد الوظائف العامة والشورى والانتخاب

١ § — الوظائف العامة

وهى ما كانت تشمل — إلى جانب أمور الدنيا — أمراً من أمور الدين(٣) .

---

(١) أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى : عمر بن الخطاب ص١٧٣ .

(٢) ابو يوسف : المتوفى ١٨٢ هـ — ٧٩٨ م : الخراج ص ١٤٤ .

(٣) انظر ص ٢١٧ .

وقد أجمع الفقهاء على أن الولايات التى تشمل أموراً تتصل بالعقيدة(١) لا يتقلدها إلا مسلم .

إلا أن أبا حنيفة جوز تقليد الذمى القضاء بين أهل دينه متى تراضوا بحكمه فإذا امتنعوا عن تحاكمهم إليه لم يجبروا عليه ويكون حكم الإسلام عليهم أنفذ(٢) .

وهناك من الولايات ما لا يتصل بالعقيدة(٣) كوزارة التنفيذ وغيرها من الوظائف فليس هناك ما يمنع من تقلد الذميين لها وذلك لقول الله تعالى :

«يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا بطانة من دونكم لا يألونكم خبالا ودوا ماعنتم قد بدت البغضاء من أفواههم وما تخفى صدورهم أكبر . قد بينا لكم الآيات إن كنتم تعقلون» (٤) .

وقد قيدت هذه الآية (٥) النهى عن اتخاذ غير المسلمين بطانة بقيود ، هى إظهارهم البغضاء للمسلمين وعملهم على إفساد أمرهم ما استطاعوا إلى ذلك سبيلا وتمنيهم وقوع المسلمين فى الضرر الشديد والمشقة .

ومفهوم المخالفة يقتضى أن من لم تظهر عداوتهم للمسلمين يجوز الاستعانة بهم فى شئون الدولة وتقلدهم الوظائف التى لا ينطبق عليها اسم الولايات العامة .

---

(١) الماوردى : المرجع السابق ص ٢٤١ .

(٢) الماوردى : المرجع السابق ص ٦٥ — ٦٦ .

(٣) الماوردى : المرجع السابق ص ٢٤ — ٢٥ .

(٤) سورة آل عمران : آية ١١٨ .

(٥) الطبرى : جامع البيان من تأويل آى القرآن جـ ٧ ص ١٤٦ .

رشيد رضا : تفسير المنار جـ٤ ص٦٦ وما بعدها . حيث يقول : لقد خفى على بعض الناس هذه التعليلات والقيود فظنوا أن النهى عن المخالف فى الدين مطلقاً . ولو جاء هذا النهى مطلقاً لما كان أمراً غريباً ونحن نعلم أن الكافرين كانوا ألبا على المؤمنين فى أول ظهور الإسلام إذ نزلت هذه الآيات ، ولا سيما اليهود الذين نزلت فيهم على رأى المحققين . ولكن الآيات جاءت مقيدة بتلك القيود ولأن الله تعالى — وهو منزلها — يعلم ما يعترى الأمم وأهل الملل من التغيير فى الموالاة والمعاداة كما وقع من هؤلاء اليهود فإنهم بعد أن كانوا أشد الناس عداوة للذين آمنوا فى أول ظهور الإسلام قد انقلبوا فصاروا عوناً للمسلمين فى بعض فتوحاتهم — كفتح الأندلس — وكذلك كان القبط عوناً للمسلمين على الروم فى مصر فكيف يجعل عالم الغيب والشهادة الحكم على هؤلاء واحداً فى كل زمان ومكان أبد الآبدين .

وعلى ذلك نص الفقهاء على جواز تقليد وظائف الجزية والخراج إلى الذميين(١) .

واستعمل عمر بن الخطاب بعض سبي قيسارية في الكتابة وأعمال المسلمين(٢).

وجرى على ذلك عثمان وعلى في خلافتهما كما أبقى عمرو بن العاص البيزنطيين في أعمالهم بمصر بعد الفتح(٣) .

وعهد سليمان بن عبد الملك بالإشراف والنفقة على بناء مسجد الجماعة في بلدة الرملة بفلسطين إلى كاتب نصراني يدعى البطريق ابن النقا(٤) وقد كثر استخدام الأمويين والعباسيين لأهل الذمة في الولايات والوظائف حتى جمعوا ثروات طائلة وكانوا يتمتعون بنفوذ كبير حتى قال آدم متز المؤرخ الأوروبي : من الأمور التي يعجب لها كثرة العمال والمتصرفين غير المسلمين في الدولة الإسلامية(٥) .

والذي نراه في هذا الشأن أنه في الوظائف التي تتعلق بالعقيدة لا يجوز أن يليها إلا المسلم . أما في غيرها من الوظائف فليس هناك ما يمنع من تقليدها أهل الذمة ما لم يبد منهم العداء ومحاولة الإفساد في شئون الدولة فحينئذ يقتضي الامر عدم اتخاذهم بطانة تطبيقاً للآية الكريمة . فالأمر يدور مع سلوكهم وعلى هذا السلوك يتوقف تقريب الدولة الإسلامية لهم .

والذي ينظر فيما تسلكه الدول المذهبية في العصر الحاضر يجدها لا تستخدم في وظائفها من لا يعتنقون المذهب ولا يدافعون عنه ولا يقيمون المساواة بينهم وبين من يؤمنون بعقيدتها .(٦)

---

(١) الماوردي : الأحكام السلطانية ص ١٢٦ ، أبو يعلى ص ١٢٤ .

(٢) البلاذري : فتوح البلدان ص ١٩٣ .

(٣) أهل الذمة في الإسلام : تأليف . أ . س ترتون ترجمة حسن حبشي سنة ١٩٤٩ ص ١٦٩ .

(٤) البلاذري : فتوح البلدان ص ١٩٥ .

(٥) الإسلام لانطلاق لا جمود : د. مصطفى صادق الرافعي — من منشورات مكتبة الحياة سنة ١٩٥٩ ص ١٦ .

(٦) د. عبد الحميد متولي : القانون الدستوري والأنظمة السياسية ص ٥٢٥ - ٥٣٠ .

ومن ذلك ما هو قائم فى النظام الماركسى ودول الديمقراطيات الشعبية حيث يكون اعتناق العقيدة المذهبية للدولة هو معيار تولى الأفراد للمناصب القيادية بحيث لا يلى هذه المناصب إلا أشد الناس تحمساً وتشيعاً للمبدأ .

ويكون التدرج فى عضوية الدولة تبعاً لتدرج الأفراد فى درجة تمسكهم بالمذهب ودفاعهم عنه لذلك ظهرت فكرة العضوية فى الحزب الواحد أو الاتحادات الشعبية المناصرة للحكم كما ظهر فى مقابلها فكرة العزل السياسى(١) .

ولذلك فإن الحزب الشيوعى فى هذه الدول هو الذى يتولى اختيار أصلح المواطنين لشغل مناصب الدولة العليا(٢) .

وليس الأمر مقصوراً على النظم الاشتراكية بل أن دول المذهب الفردى أيضاً تقتصر وظائفها العليا على المؤيدين لمبدأ الحزب الحاكم ويبدو ذلك عندما كان ينتخب رئيس جديد للولايات المتحدة فإنه يقلد انصار حزبه الوظائف الكبرى فى الدولة(٣) . وكذلك ما نص عليه قانون ١٨٨٦/٦/٢٢ فى فرنسا من منع أبناء العائلات التى سبق لها تولى عرش فرنسا من تقلد الوظائف العامة ، أو الوظائف النيابية أى عضوية الهيئات المنتخبة(٤) .

أما بالنسبة لرئاسة الدولة فقد جرت الدول على النص فى دساتيرها على عدم جواز ترشيح الأفراد أو العائلات المناهضة لمذهب الدولة لهذا المنصب(٥) .

---

(١) د. مصطفى كمال وصفى : المشروعية فى الدولة الاشتراكية . مقال بمجلة العلوم الإدارية العدد الثانى سنة ١٩٦٦ ص ١٣٠ .

(٢) أستاذنا الدكتور الطماوى : ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ بين ثورات العالم سنة ١٩٦٥ ص ٩٥ .

(٣) الدكتور محمد ضياء الدين صالح : الوظيفة العامة . محاضرات لطلبة الدكتوراه بجامعة القاهرة سنة ١٩٦٣ ص ٣٠ .

(٤) د. عثمان خليل : الاتجاهات الدستورية الحديثة ص ١١٣ .

(٥) انظر : الدساتير الفرنسية عقب الثورة .
ودستور جمهورية مصر العربية سنة ١٩٥٦ مادة ١٢٠ .

٢ § — الشورى والانتخاب

لم يثبت فى صدر الإسلام أن اشترك الذميون فى البيعة أو الشورى إذ كان ذلك مقصوراً على المسلمين .

وقد كان ذلك متمشياً مع ظروف بدء الإسلام وإحاطة الدولة الإسلامية بأعدائها من اليهود فى المدينة وحولها ومن دولة الروم التى كانت تدين بالمسيحية . وكانت الحروب لاتزال تدور بين الدولة الإسلامية وأعدائها . مما لم يكن معه مقبولا أن يلجأ النبى والخلفاء بعده إلى استشارة أهل الذمة .

ثم بعد ذلك رأينا كيف كان الخلفاء فى العصور اللاحقة يستشيرون أهل الذمة فى الشئون التى لا تتعلق بالدين أو العقيدة .

ولم يرد فى القرآن والسنة نصوص تمنع من ذلك مما يرجح أن المنع كان مرسلياً ينتهى بزوال أسبابه .

ولذلك فلا نرى مانعاً فى عصرنا الحاضر من مشاركة أهل الذمة للمسلمين فى حق الشورى وحق الانتخاب فيما لا يختص بشئون العقيدة وما يتصل بها .

الفرع الثالث

الذميون أمام الشريعة الإسلامية (القانون الإسلامى)

تطبق الشريعة الإسلامية على جميع الوقائع التى تقع فى دار الإسلام فهى تسرى على المسلمين . وكذلك على الذميين فى كل شئونهم فيما عدا استثناءات(١) اقتضتها مخالفة العقيدة وذلك فيما يتعلق بأمور الزواج والطلاق والميراث وكذلك بيع الخمر والخنزير وتملكها .

---

(١) الجصاص . أحكام القرآن جـ٢ ص ٤٦٠ ، الأم للشافعى جـ ٥ ص ٤٤ وما بعدها ، ابن حزم : المحلى جـ ١٠ ص ٢٠١ ، شرح الخرشى المتوفى سنة ١١٠١ هـ — ١٦٨٩ م جـ ٣ ص ٢٣٠ .

وتطبيق القانون الإسلامى عليهم هو تنفيذ لآيات القرآن التى توجب الحكم بما أنزل الله . وهذه الآيات :

— ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون(١) .

— ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون(٢) .

— ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الفاسقون(٣) .

— وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم واحذرهم أن يفتنوك عن بعض ما أنزل الله إليك(٤) .

وبهذا قال المفسرون(٥) وأقرهم الفقهاء(٦) على لزوم الحكم بين غير المسلمين بحكم الإسلام فيما عدا الاستثناءات التى أشرنا إليها .

وقد أقر الإسلام لأهل الذمة بالالتجاء إلى دينهم فى هذه الاستثناءات إعمالا لمبدأ حرية العقيدة . ومن هذه الاستثناءات .

١ — فى الزواج والطلاق :

أبيح لأهل الذمة كل زواج وكل طلاق يتفق ودينهم ولو خالف شرائط الزواج والطلاق عند المسلمين ، ولا يتعرض لهم فى شىء من أحوالهم الشخصية إلا إذا ترافعوا إلى المسلمين وطلبوا إجراء حكم الإسلام فيهم .

٢ — وفى الميراث والحقوق الزوجية :

سوى فى الحرمان بين المسلم والذمى فلا يرث المسلم قريبه الذمى كما لا يرث

---

(١) سورة المائدة : آية ٤٤ . (٢) سورة المائدة : آية ٤٥ .

(٣) سورة المائدة : آية ٤٧ . (٤) سورة المائدة : آية ٤٩ .

(٥) تفسير الطبرى : جـ ٦ ص ٢٦٨ ، الرازى المتوفى سنة ٦٠٦ هـ — ١٢٠٩ م جـ ٢ ص ١١ ، الطبرى : جـ ٦ ص ١٨٦ — ١٩٠ ، ابن كثير : جـ ٢ ص ٦١ — ٦٦ تفسير المنار جـ ٦ ص ٣٩٩ — ٤٠٧ .

(٦) سحنون : المدونة الكبرى جـ٤ ص ١٦٣ جـ ٨ ص ٩٧ ، البحر الزخار جـ ٥ ص ٣٦٦ ، المحلى : ابن حزم جـ ٩ ص ٥٨٦ .

الذمى قريبه المسلم . وللزوجة غير المسلمة من الحقوق على زوجها ما للزوجة المسلمة .

٣ — وفى المعاملات :

أباح لهم الإسلام أن يمارسوا مع المسلمين جميع المعاملات المباحة ويسكنوا فى أمصار المسلمين يبيعون ويشترون(١) . وما يحرم على المسلم التعامل فيه ولا يحرم على الذمى مثل الخمر والخنزير فإنه يباح للذميين الاتجار به حيث شاءوا، ولكن ليس لهم أن يجاهروا بالاتجار به فى أمصار المسلمين لأن المصر الإسلامى إنما يجهر به بما لا يأباه شعار الإسلام(٢) .

وإذا نظرنا فى هذه الاستثناءات لوجدناها فى حقيقتها إعمالا لمبدأ المساواة إذ أنها حمل للمسلمين على ما يتفق مع عقيدتهم وحمل للذميين على ما يتفق مع عقيدتهم . إذ لو طبق عليهم ما يتعارض مع عقيدتهم لكان فى ذلك إهدار لمبدأ المساواة فى حرية العقيدة .

أما إلزامهم بعدم المجاهرة بالاتجار فيما حرمته الشريعة الإسلامية فهو إعمال لمبدأ عدم جواز الخروج على النظام العام والآداب فى دار الإسلام .

الفرع الرابع

الذميون وخضوعهم لولاية القضاء العامة

نظراً لأن القضاء من الولايات العامة بحيث لا يجوز أن يلى منصب القاضى إلا مسلم . لذلك كان القاضى المسلم فى دار الإسلام هو صاحب الولاية على جميع المقيمين فى الدولة الإسلامية سواء أكانوا مسلمين أو ذميين(٣) .

---

(١) الكاسانى : بدائع الصنائع .

(٢) الشيخ عبد الوهاب خلاف : السياسة الشرعية ص ٩٢ .

(٣) د . محمد سلام مدكور: القضاء فى الإسلام ص ١٢٧ .

ويرى الإمام أبو حنيفة جواز الفصل فى قضايا الذميين أمام قضاة منهم واستند لقول الله تعالى (لا تتخذوا اليهود والنصارى أولياء بعضهم أولياء بعض) سورة المائدة آية ٥١ =

وإذا كان الفقهاء يتفقون على ولاية القاضى المسلم إلا أنهم يختلفون فى التزامه بالفصل فى دعاوى أهل الذمة بينهم وبين بعضهم .

١ — فيرى فريق من الفقهاء(١) : أن على القاضى أن ينظر فى الدعوى إذا ما تقدم الطرفان المتنازعان إليه فإن ذلك يعتبر رضاء منهما بالتقاضى أمامه وعلى هذا الرأى أبو حنيفة

أما أبو يوسف ومحمد وزفر وكذلك الحنابلة والزيدية فلا يشترطون إلا رضاء أحد الخصمين فيلزم إجراء الحكم فى حقه ويتعداه إلى الآخر .

٢ — ويرى الإمام مالك والشيعة الإمامية(٢) أن للقاضى إذا ترافع إليه ذمى الخيار فى أن يحكم أو أن يعرض عملا بالآية الكريمة « فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم » .

٣ — والرأى الثالث وهو للشافعى (٣) أن يحكم القاضى بين الخصوم لقول الله تعالى « وأن احكم بينهم بما أنزل الله » التى نسخت آية « فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم » ولأن واجب القاضى المسلم منع الظلم عن أهل الذمة بالفصل فى قضاياهم وذلك سواء ترافعا إليه أو أحدهما .

= إلا أن المفسرين يرون أن المقصود بذلك هو الولاء وليس الولاية وذلك يعنى أنهم أنصار لبعض (محمد رشيد رضا : تفسير المنار ج٦ ص ٤٢٧)

ويرى بعض الفقهاء أنه لا مانع من أن يحتكم بعضهم لبعض فإذا امتنعوا عن تنفيذ أحكامهم ، نفذ فيهم حكم المسلمين . الماوردى : الحاوى الكبير ج ٢١ ورقة ١٢٤ مخطوط بدار الكتب .

(١) الجصاص : أحكام القرآن ج ٢ ص ٤٣٥ ، الكمال بن الهمام : فتح القدير ج ٢ ص ٥٠٤ ، ٥٠٥ ، ابن قدامة : المغنى ج٨ ص٥٣٥ ، الشيخ بخيت المطيعى : إرشاد الأمة إلى أحكام أهل الذمة ص ١٢،١٤ .

(٢) المدونة الكبرى : سحنون ج ٤ ص ١٦١ ، القرطبى : الجامع لأحكام القرآن ج٦ ص ١٨٤ إرشاد الأمة للشيخ بخيت المطيعى ص ٣٠ .

(٣) الشافعى ج ٣ ص ٢٩٣ ، ج ٣ ص ٢٩٣ ، ج٤ ص ١٣٠ ، ج٥ ص ١٩١ ، المهذب ج٢ ص ٢٧٣ ، ابن حزم : المحلى ج ١٠ ص ٦٢٢ .

والذى نراه أن القضاء هو صاحب الولاية العامة فى الدولة فهو يختص بكل من يقيم على أرضها .

على أنه فى الأمور التى تتعلق بشئون العقيدة ولا تمس النظام العام الإسلامى . كمسائل الزواج والطلاق والميراث ، ليس هناك ما يمنع من أن يختص قضاة من أهل الذمة بالفصل فيها إذ أن الشرع الإسلامى أمرنا أن نتركهم وما يدينون .

الفرع الخامس

المساواة بين المسلم والذمى فى الأعباء العامة

سنتحدث فى هذا الفرع عن خضوع الذميين لضريبتى الجزية والخراج ومدى التزامهم بالخدمة العسكرية

١ § — الجـــزية

الجزية : هى ضريبة(١) فرضها النظام الإسلامى على الذميين ومن فى حكمهم فى مقابل الدفاع عنهم(٢) كما تؤخذ أيضاً من المشركين من غير العرب .

وهى ليست ضريبة مقابل الزكاة (٣) — كما يرى البعض — إذ أنها ترد إلى أصحابها إذا لم يستطع المسلمون القيام بواجب الدفاع عنهم .

وقد فرضت بقول الله تعالى « قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون »(٤) .

ومضمون الآية أن الجزية مأخوذة ممن كان منهم من أهل القتال لاستحالة الخطاب بالأمر بقتال من ليس من أهل القتال ، ومن يمكنه أداؤها من المحترفين(٥) .

---

(١) الشافعى : الأم جـ٤ ص ١٢٠ .

(٢) المـاوردى : الأحكام السلطانية ص ١٤٣ .

(٣) انظر عكس ذلك . د. وهبه الزحيلى : آثار الحرب فى الفقه الإسلامى ص ٦٦٨ .

(٤) سورة التوبة :آية ٢٩ .

(٥) الجصاص : أحكام القرآن جـ ٣ ص ١١٩ .

وعلى ذلك فلا جزية على الأطفال والنساء[١] والمرضى والزمنين والرهبان الذين انقطعوا للعبادة لأنهم ليسوا أهل قتال .

كما أن أهل الكتاب المساكين لا تؤخذ منهم بل تجرى عليهم النفقة من بيت مال المسلمين . وإذا أسلم الذمى سقطت عنه الجزية بالنسبة للمستقبل وذلك باتفاق العلماء لقول النبى عليه السلام: (ليس على مسلم جزية)[٢] .

وليس للجزية قيمة محددة فهى تفرض على الرءوس ولكن تقديرها موكول لاجتهاد الولاة[٣] .

كما أنها تتفاوت فى مقدارها تبعاً لليسر والمقدرة[٤] . وبذلك يمكن القول بأن ضريبة الجزية روعى فيها التناسب مع الدخول والثروات .

٢ § — الخراج

هو قيمة ما يؤخذ من الذمى مقابل انتفاعه بالأرض[٥] فى البلاد التى افتتحها المسلمون عن طريق الحرب .

وذلك بدلا من توزيعها على الفاتحين المسلمين . فتبقى فى يد أصحابها يزرعونها ويدفعون عنها الخراج لينفق على مصالح المسلمين . وأول من فرض الخراج على الأرض التى فتحها المسلمون وتركوها لأصحابها هو عمر بن الخطاب .

---

(١) الشافعى : الأم جـ ٤ ص ١٠١

(٢) الأموال: لأبى عبيد القاسم بن سلام ص٩٦

(٣) الطوسى المتوفى ٤٦٠هـ — ١٠٦٧ م : مسائل الخلاف جـ ٢ ص ٢٠٠ .

وقد ضرب عمر الجزية على أهل الذهب أربعة دنانير . وعلى أهل الورق أربعين درهما كما وضع عثمان على أهل الرءوس على كل رجل أربعة وعشرين درهماً (الأموال لأبى عبيد ص ٥٥) .

(٤) الشافعى : الأم جـ ٤ ص١٢٢ .

وقد سئل مجاهد لم وضع عمر على أهل الشام من الجزية أكثر مما وضع على أهل اليمن فقال لليسار (أبو عبيد — الاموال ص ٥٧) .

(٥) الماردى : الأحكام السلطانية ص ١٤٦ .

ولم يقدر الفقهاء قيمة موحدة للخراج بل تقديره موكول لاجتهاد أولى الأمر تبعاً لطاقة الأرض(١).

§ ٣ — الخدمة العسكرية

لم تلزم الشريعة الإسلاميه أحداً من أهل الذمة بأداء الخدمة العسكرية ذلك أن الجهاد فريضة دينية لا يخاطب بها إلا المسلمون.

كما أن الإسلام وقد أقر حرية العقيدة بمقتضى قول الله تعالى « لا إكراه فى الدين » لم يكن ليفرض على الذميين أن يدافعوا عن عقيدة لا يؤمنون بها.

وفى مقابل هذا الإعفاء يلتزم الذميون بأداء الجزية نظير كفالة الدولة لحمايتهم وأمنهم.

إلا أن الفقهاء لا يمنعون أهل الذمة من الاشتراك فى القتال إلى جانب المسلمين إذا ما رغبوا فى ذلك.

وفى هذه الحالة ترفع عنهم الجزية إذ لا يصبح هناك أساس لبقائها(٢).

§ ٤ — رأينا فى الموضوع

نرى من كل ذلك أن الإسلام أقر المساواة بين المسلم والذمى إلا فيما يتعلق بالولاية العامة وأمور العقيدة وما يتصل بها.

وعلى ذلك فليس هناك ما يمنع فى العصر الحاضر من المساواة فى الضرائب بين المسلم وغيره على ألا تقل فى قيمتها عن مقدار الزكاة إعمالا لفرضيتها.

كما أنه لا مانع من مشاركة الذمى للمسلم فى واجب الدفاع عن الوطن باعتبار ذلك فريضة دينية على المسلم وواجباً وطنياً على غيره.

الفرع السادس

الذميون والقصاص

القصاص فى الشريعة الإسلامية هو الاقتصاص من الجانى بمثل صنيعه.

---

(١) ابن القيم: أحكام أهل الذمة ص١١٧.

(٢) شرح نيل جـ ١٠ ص ٤٠٨

وهو — فى القتل — حق لأولياء القتيل ، وهم جميع الورثة من ذوى الأنساب والأسباب عند أكثر أهل العلم(١) .

وفيما دون القتل حق للمجنى عليه

وقد ثبت القصاص بالنص من الكتاب والسنة .

فمن الكتاب : يقول الله تعالى :

— كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى(٢)

— وكتبنا عليهم أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص(٣) .

وفى ذلك ما يفيد وجوب القصاص .

ومن السنة : قول النبى صلى الله عليه وسلم .

— العمـــد قود(٤)

وبالنسبة للقصاص فى النفس :

لا خلاف بين الفقهاء فى وجوب القصاص من الذمى القاتل سواء أكان القتيل مسلماً أو ذمياً(٥) .

أما إذا كان الجانى مسلماً والقتيل ذمياً ففيه خلاف بين الفقهاء .

---

(١) ابن قدامة : المغنى جـ١ ص ٦٣٧ .

(٢) سورة البقرة : آية ١٧٨ .

(٣) سورة المائدة : آية ٤٥ .

(٤) رواه أبو داود جـ٦ ص ٣٤٤ ، سنن النسائى جـ٨ ص ٤٠ .

(٥) الكاسانى : البدائع جـ٧ ص ٢٣٦ ، محمد بن أحمد الشربينى الخطيب المتوفى ٩٧٧ هـ — ١٥٦٩م ، مغنى المحتاج جـ ٤ ص١٦ ، كشاف القناع جـ٣ ص ٣٤٦ ، ٣٤٧ ، المغنى جـ١٥ ص ٣٦ — الرافعى المتوفى ٦٢٣ هـ—١٢٢٦ م : فتح العزيز جـ ١٥ صفحة ٣٦ ، مواهب الجليل للحطاب المتوفى ٩٥٤هـ—١٥٤٧م جـ٦ ص٢٣٦ ، المحلى : لابن حزم جـ١٠ ص٣٥٣ ، سفينة النجاة جـ٢ ص ٨٤ .

— فيرى فريق أن المسلم لا يقتل بالذمى مطلقاً(١) وهم الجمهور .

— ويرى آخرون أن المسلم يقتل بالذمى إذا قتله غيلة أو إذا كان قد اعتاد القتل(٢) وهو رأى مالك والليث والشيعة الإمامية .

— ويرى فريق ثالث أن المسلم يقتل بالذمى (٣) وهو قول الحنفية .

١ § — حجج من يقولون بعدم قتل المسلم بالذمى مطلقاً

— ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم من أحاديث تفيد ذلك كقوله :

— لا يقتل مسلم بكافر(٤) .

— ألا لا يقتل مسلم بكافر(٥) .

— لا يقتل مسلم بكافر ولا ذو عهد فى عهده(٦) .

— قول النبي صلى الله عليه وسلم (المسلمون تتكافأ دماؤهم) .

وذلك يمنع كون دم الكافر مكافئاً لدم المسلم فلا يجب القصاص على المسلم بقتله الكافر(٧) .

— فى عصمة الذمى شبهة الإباحة لوجود المبيح لقتله وهو كفره إلا أنه منع من قتله وجود عقد الذمة . فمع قيام هذه الشبهة لا يقتل المسلم به(٨) .

---

(١) المغنى حـ٧ ص٦٥٢ ، الشافعى : الأم حـ٧ ص ٢٩١ ، شرح الموطأ : للزرقانى جـ٤ ص ١٩٢ ـ المهذب جـ٦ ص ٢٣٦ ، المحلى حـ١٠ ص٣٤٧ ، المهذب جـ ٢ ص١٨٥ ، الخلاف للطوسى جـ٣ ص٤٨ ـ شرح منهج الطلاب جـ٤ ص ١٣٧ .

(٢) القتل غيلة هو القتل لأجل أخذ المال (شرح الخرشى حـ٨ ص ٣) أو أنه القتل خديعة بأن يأخذه ويذهب به إلى موضع فيقتله (شرح الموطأ للزرقانى جـ ٤ ص ١٩٢) انظر أيضاً ابن رشد الحفيد المتوفى ٥٩٥ هـ ـ ١١٩٨ م: بداية المجتهد جـ ٢ ص ٣٣٤ ـ المختصر النافع ص ٣١٠ ، سفينة النجاة جـ٢ ص ٨٤ .

(٣) الكاسانى : البدائع جـ٧ ص ٢٣٧ ـ الدر المختار : ابن عابدين حـ٥ ص ٤٧١ .

(٤) شرح البخارى للقسطلانى جـ١٠ ص ٧٢ ، الترمذى جـ٦ ص ١٨٠ .

(٥) أبو داود جـ٦ ص ٣٢٨ ـ مسند أحمد حـ١ ص ٧٩ .

(٦) مسند أحمد حـ٢ ص ١٩١ ، ١٩٢ .

(٧) الجصاص : أحكام القرآن جـ١ ص ١٤٣ .

(٨) الكاسانى : البدائع حـ٧ ص ٢٣٧ .

— المساواة شرط من شروط القصاص ، ولا مساواة بين المسلم والكافر « لا يستوى أصحاب النار وأصحاب الجنة »(١) والمسلم مشهود له بالجنة والكافر مشهود له بالنار(٢) .

§ ٢ — حجج من يقولون بالقصاص من المسلم إذا قتل غيلة أو اعتاد القتل

يستند المالكية فى عدم قتل المسلم بالذمى إلا إذا كان القتل غيلة بما يلى :

— ما روى عن عبد الله بن عامر من أنه كتب إلى عثمان بن عفان رضى الله عنه أن رجلا من المسلمين قتل ذمياً على ماله ، فكتب إليه عثمان أن اقتله به فإن هذا قتل غيلة .

— ما رواه البيهقى أن مسلماً قتل معاهداً فى زمن عمر بن الخطاب فقال عمر رضى الله عنه : إن كان فى غضب فعلى القاتل أربعة آلاف درهم . وإن كان القاتل لصاً عادياً فإنه يقتل .

— وقد ذكر ابن حزم(٣) أن ما ورد بالفقرة الأولى من رواية عبد الملك ابن حبيب الأندلسى وفى بعضها ابن أبى الزناد وهو ضعيف وبعضها مرسل ولا يصح منها شىء .

— كما أورد الشافعى وابن حزم(٤) أن الآثار المروية عن عمر بن الخطاب فى قتل المسلم بالمعاهد جميعها منقطعات، أو ضعاف أو تجمع الانقطاع والضعف .

هذا ولم يورد الشيعة الإمامية سندا لاستدلالهم بأن المسلم يقتل بالذمى إذا كان قد اعتاد القتل .

§ ٣ — حجج من يقولون بقتل المسلم بالذمى

— وردت آيات القصاص عامة لا تفرق بين المسلم وغير المسلم .

---

(١) سورة الحشر : آية ٢٠ .

(٢) الكاسانى : البدائع جـ٧ ص ٢٣٧ ، نيل الأوطار : الشوكانى جـ٦ ص ١٠٣ .

(٣) ابن حزم : المحلى جـ ١٠ ص ٣٤٩ .

(٤) نيل الأوطار جـ٧ ص ١٠٢ ، المحلى جـ١٠ ص ٣٤٨ .

— « يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى »[١] .

« وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس »[٢] .

— « ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطانا »[٣] .

ولم تفرق الآيات بين قتيل وقتيل ، ونفس ونفس ، ومظلوم ومظلوم[٤] .

— الأحاديث الواردة فى القصاص والقود عامة لا تفرق بين مسلم وذمى .

— (العمد قـــود) .

— قوله صلى الله عليه وسلم (لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث : زنى بعد إحصان وكفر بعد إيمان ، وقتل نفس بغير نفس[٥] » .

— وما رواه أبو هريرة من أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خطب يوم فتح مكة فقال (ألا ومن قتل قتيـــلا فوليه بخير النظرين بين أن يقتص أو يأخذ الدية) .

ومقتضى هذه الأحاديث وعموميتها قتل المسلم بالذمى[٦] .

— ما روى عن ربيعة بن أبى عبد الرحمن عن عبد الرحمن البيلمانى أن النبى صلى الله عليه وسلم أقاد مسلماً بذمى وقال (أنا أحق من وفى بذمته)[٧] .

— ما روى عن على بن أبى طالب من أنه أمر بقتل مسلم بذمى ولكن أولياء الذمى عفوا عن القصاص وأخذوا الدية . فقال على لمن حوله (أعطيناهم الذى أعطيناهم لتكون دماؤهم كدمائنا ودياتهم كدياتنا)[٨] .

---

(١) سورة البقرة : آية ١٧٨ .
(٢) سورة المائدة : آية ٤٥ .
(٣) سورة الإسراء : آية ٣٣ .
(٤) الجصاص : أحكام القرآن ج١ ص ١٣٣ ، ١٣٤ .
(٥) الشوكانى : نيل الأوطار ج٧ ص ٧ .
(٦) الجصاص ج١ ص ١٤١ ، الشوكانى : نيل الأوطار ج ٧ ص ٦، ٧ .
(٧) الجصاص ج١ ص ١٤١ .
(٨) الشوكانى : نيل الأوطار ج ٧ ص ١٣ .

— كما أمر الخليفة عمر بن عبد العزيز بقتل مسلم بيهودى فقتل (١) .

— أجمع العلماء على أن المسلم تقطع يده إذا سرق من الذمى فوجب أن يقتل به أيضاً لأن حرمة دمه أعظم من حرمة ماله (٢)

٤ § — الرأى الذى نقول به

الذى نراه قتل المسلم بالذمى قصاصاً أخذاً بقول الحنفية نظراً لقوة الأدلة التى احتجوا بها

وحجتنا فى ذلك — بالإضافة إلى الحجج التى ساقها الأحناف — ما يأتى :

— يقول الله تعالى « لاينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم فى الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا إليهم إن الله يحب المقسطين » (٣)

ومن القسط إلى هؤلاء أن تحقن دماؤهم فلا تباح لمسلم وهو آمن من القصاص.

— أن عهد الذمة يقتضى حقن دمائهم وتأمينهم على حياتهم فى دار الإسلام ، فلو لم يقتص من قاتليهم لما كانت لهم حماية ولا أمان . وذلك يعتبر نكثاً للعهد ونقضاً للعقد . والله تعالى يقول «يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود» (٤) .

ويقول النبى (آية المنافق ثلاث إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف وإذا اؤتمن خان(٥)) وقوله (أنا أحق من وفى بذمته) .

— لاحجة بآية (لا يستوى أصحاب النار وأصحاب الجنة) إذ المقصود بها عدم المساواة فى الأجر والثواب الأخروى بدليل قول الله تعالى فى عجز الآية « أصحاب الجنة هم الفائزون » وليس المقصود عدم المساواة بينهما فى القصاص فذلك ما ترده آيات القصاص .

---

(١) الجصاص ج١ ص ١٤٢ .
(٢) الجصاص ج١ ص ١٤٤ ، الزيلعى ج ٦ ص ١٠٤ .
(٣) سورة الممتحنة : آية ٨ .
(٤) سورة المائدة : آية ١ .
(٥) البخارى ج١ ص ١٥ .

— حديث (لا يقتل مسلم بكافر ولا ذو عهد فى عهده) روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وهذا السند متكلم فيه فلا يصلح الحديث للاحتجاج .

— القول بأن فى عصمة الذمى شبهة الإباحة لوجود المبيح لقتله وهو كفره ، إلا أنه منع من قتله وجود عقد الذمة ، فمع قيام الشبهة لا يقتل المسلم به ، قول فيه نظر إذ أن الكفر لا يبيح قتل الذمى ولكن المبيح للقتل هو الحرابة لا الكفر كما أنه لا اعتبار للقول بأن حديث (المسلمون تتكافأ دماؤهم) يمنع كون دم الكافر مكافئاً لدم المسلم . لأن النص ضده إذ عمومية آيات القصاص لم تفرق بين مسلم وذمى ولا قياس ولا معقول فى مقابلة النص .

وبهذا يتبين أن أدلة الجمهور قد انهارت من أساسها وبقيت دعواهم عارية عن الدليل ، أما أدلة الحنفية فيدعمها الدليل وما دعم بالدليل خير مما عرى عنه .

لهذا فإننا نرجح رأى الحنفية بقتل المسلم بالذمى قصاصاً .

وفى الجناية على ما دون النفس .

يرى الجمهور (١) والأحناف (٢) أن ما يثبت له القصاص فى النفس يثبت له القصاص فيما دون النفس

وعلى ذلك فإننا نأخذ أيضاً برأى الحنفية وهو ما سبق أن أشرنا إليه .

المطلب الثالث

مركز الرقيق فى النظام الإسلامى

نعالج هذا الموضوع فنبدأ بتمهيد نبين فيه تاريخ الرق ومصادره قبل الإسلام ثم نقسم البحث إلى فرعين وذلك على الوجه الآتى :

الفرع الأول : الإسلام يضع نظاماً للقضاء على الرق .

الفرع الثانى : وضع الرقيق فى الإسلام .

---

(١) ابن قدامة : المغنى جـ ٧ ص ٦٧٩ ، ٦٨٠ ، فتح العزيز جـ ١٥ ص ٢١١ ، المحلى جـ ١٠ ص ٣٥٢ ، المهذب جـ ٢ ص ١٩٠ ، الشرح الكبير للدردير جـ ٢ ص ٣٥٨ ، الأم للشافعى جـ ٦ ص ٤٠ ، كشاف القناع جـ ٣ ص ٣٤٧ ، سفينة النجاة جـ ٢ ص ٩٤ .

(٢) رد المحتار : ابن عابدين جـ ٥ ص ٢٨٨ ، الزيلعى جـ ٦ ص ١١٢ .

تمهيد

الرق بالكسر من الملك وهو العبودية — والرقيق المملوك واحد وجمع ، واسترق مملوكه وهو ضد أعتقه .

وقد كان الرق معروفا فى الشرائع القديمة (١) حتى أن البعض يرجعون به إلى عهد أبناء نوح عليه السلام ويجعلون سببه دعوته على ولده حام لخطيئته إليه .

كما أن إبراهيم عليه السلام كان صاحب عبيد وإماء وقد أخذت زوجته سارة هاجر المصرية أمة من ملك مصر ثم تزوجها إبراهيم بعد ذلك . وقد بيع يوسف عليه السلام بيع الرقيق فى مصر .

وفى الشرائع القديمة المعروفة عند المصريين (٢) كان المرء إذا عمل ذنبا جوزى بالاستعباد وكان الرقيق يعامل معاملة الأشياء لا الأشخاص .

أما الرومان (٣) فكانوا يملكون الرقيق إما بحرب أو شراء أو اختطاف وكانت القوانين تتضمن أحكاماً خاصة بالرقيق الذين كانوا يعاملون معاملة الأشياء التى سلبت الإرادة فى أى شىء .

حتى فلاسفة اليونان الذين نادوا بالفضيلة وقالوا بالأخوة الإنسانية قسموا الجنس البشرى قسمين : حرا بالطبع ، ورقيقاً بالطبع ، وقالوا إن الثانى ماخلق إلا لخدمة الأول ولم يكن للأرقاء أى حقوق مدنية أو سياسية (٤) .

وفى الشريعة الموسوية كان للعبرانى أن يشترى أخاه العبرانى . وكذلك أقرت المسيحية الرق ولم تعرض لتحرير الرقيق بكلمة ما ، فقد ورد فى رسالة بولس إلى

---

(١) د . محمد ابراهيم صالح : السياسة الحربية ص١٣٢ ، ١٣٣ ، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الشريعة .

(٢) د . عمر ممدوح تاريخ القانون ص ١٤٤ .

(٣) د . عمر ممدوح : تاريخ القانون سنة ١٩٥٤ ص ٧٩ . الشيخ محمد أبو زهرة تنظيم الإسلام المجتمع ص ٦

(٤) د . ثروت بدوى : أصول الفكر السياسى والنظريات والمذاهب السياسية الكبرى ص ٤١ .

لأهل أفسس : (أيها العبيد أطيعوا ساداتكم حسب الجسد بخوف ورعدة فى بساطة قلوبكم كما للمسيح) وجاء فى رسالته إلى تيطس فى الإصحاح الثانى (والعبيد أن يخضعوا لساداتهم ويرضونهم فى كل شىء غير مناقضين غير مختلسين بل مقدمين بكل أمانة صالحة لكى يزينوا تعليم مخلصنا فى كل شىء) (١)

وكذلك كان الرق معروفاً عند العرب فى الجاهلية إذ كانوا فى حروبهم يأسرون ويسبون ويسترقون .

كما كانوا يمهدون الأرقاء بالأعمال الشاقة ويعاقبونهم بأشد أنواع العقوبات دون رادع من ضمير أو قانون ويتحكمون فيهم كما يتحكم الإنسان فى ماشيته وأثاثه . وكان السيد يستنكف بنوة ابنه من أمته فيلحقه برقيقه . ولكنهم كانوا لا يبيعون أبناءهم إذا أصابتهم مخمصة أو نزل بهم إملاق أنفة . بل كانوا يفضلون قتلهم على أن يدخلوهم فى نطاق الرقيق(٢) .

ولم تكن النظم السابقة تعترف للرقيق بحق الزواج ولا بالحق فى أن تكون لهم أسرة بالمعنى القانونى ، وكان الاتصال بين ذكورهم وإناثهم لا يعتبر زواجاً ، وإنما كان يتم باختيار مواليهم بقصد تكاثر عدد الرقيق كما يحدث بين الأنعام ، وكان يحظر على الحر أن يتزوج من أمة ، وعلى الحرة أن تتزوج برقيق ، بل إن معظم هذه النظم كانت توقع على الحرة التى تتزوج برقيق عقوبة شديدة وصلت فى بعض الأحوال إلى حد الإعدام(٣) .

جاء الإسلام فوجد الرق على هذه الحال : دعامة ترتكز عليها نواحى الحياة الاقتصادية فكان إلغاؤه طفرة واحدة يعرض الدولة لهزة اقتصادية عنيفة .

لذلك كانت معالجة الإسلام للرق فى صورة غير تلك التى كانت قائمة من قبل وهى بدورها تؤدى إلى القضاء عليه تدريجياً .

---

(١) د . محمد إبراهيم صالح المرجع السابق ص ١٣٣ .

(٢) لا رق فى القرآن : لإبراهيم هاشم الفلالى — سلسلة كتب قومية ص ٣١ .

(٣) د . على عبد الواحد وافى : حقوق الإنسان فى الإسلام، سلسلة دراسات إسلامية ص ١٣٧ .

وقد كانت مصادر الرق قبل الإسلام تتمثل فى سبعة روافد :

١ — أسرى الحرب .

٢ — ارتكاب جرائم القتل أو الزنا فيحكم على مرتكبها بالرق .

٣ — سلطة رب الأسرة فى بيع أولاده أو التنازل عنهم .

٤ — الخطف والسبى .

٥ — عدم دفع الدين (إعسار المدين) .

٦ — سلطة الشخص فى التنازل عن حريته .

٧ — تناسل الأرقاء إذ ابن الرقيق رقيق بالوراثة(١) .

فجاءت حكمة الإسلام بخطة تتمثل فى العمل على تضييق الروافد التى تمد الرق وتغذيه وتكفل بقاءه وفى نفس الوقت توسيع للمنافذ التى تؤدى إلى العتق والتحرير ونتيجة هذه الخطة قطع المنابع عن الرق وكثرة المصبات إلى الحرية حتى يتم القضاء على الرق فى أسلوب هادىء بعيد عن الطفره وفى أمان من المفاجأة .

الفرع الأول

الإسلام يضع نظاماً للقضاء على الرق

نتحدث تحت هذا الفرع عن الأسلوب الذى اتبعه الإسلام فى تضييق روافد الرق ثم نبين كيف وسع الإسلام فى منافذ العتق (الحرية) .

§ ١ — الإسلام ضيق روافد الرق

إن المتتبع لتاريخ الإسلام يجد أنه ألغى الرق الناشىء عن القرصنة والاختطاف ، وعن تجريد الإنسان من حريته الشخصية بسبب استغراق ذمته بدين ونحو ذلك ، وأيضاً الرق الناشىء عن بيع الأولاد وما فى معناه ، والرق

---

(١) توفيق على وهبه: حقوق الإنسان بين الإسلام والنظم العالمية . من سلسلة كتب إسلامية العدد ١١٧ ص ٥٨ — ٥٩ .

الجماعى الناشىء عن السيطرة والاستيلاء على بلاد الأعداء ، فلم يبق إلا مصدران للرق : الرق الناشىء من الأسر فى الحرب وتناسل الأرقاء .

على أن النبي صلى الله عليه وسلم — إنكارا منه لفكرة الرق — حرر جميع عبيده وإمائه فى حياته ، مبادرة منه للعمل بما يأمر به وذلك لقوله (لا فضل لعربى على . ...) مع أن فيهم من كان أسره فى حرب محققاً ، ومع ذلك فقد شمله العتق وكان جملة من أعتقه النبي صلى الله عليه وسلم من العبيد والإماء تسعة وثلاثين ، العبيد ثلاثون والإماء تسع(١) .

وامل فى قول عمر الخليفة عمر بن الخطاب لوالى مصر (بم استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا)(٢) ماينفى عن الإسلام اعتبار البلاد المفتوحة ملكا للدولة وأن أهلها عبيد لهم

١ — الرق الناشىء عن الأسر فى الحرب :

اعتبر الإسلام أسرى الحرب ضرورة وقتية تزول بزوال أسبابها وبواعثها . وقد شرعت الحروب فى الإسلام لحماية الدعوة والدفاع عن النفس فهى حروب دفاعية وليست هجومية .

وبما أن الحروب تستلزم أسر المقاتلين من صفوف العدو عند الانتصار عليه . فقد أذن الإسلام فى استرقاق هؤلاء الأسرى — ولم يوجبه قط — معاملة للعدو بمثل معاملته إذ لايعقل أن يسترق هو أسرى المسلمين ويطلق المسلمون أسراه . وليكون فى ذلك وسيلة للضغط على العدو من أجل تحسين معاملة الأسرى المسلمين الذين يقعون فى يده ومحاولة استخلاصهم من رقه وحتى يمكن تبادل الأسرى بين الطرفين لفك أسرى المسلمين من الرق والهوان .

(١) موقف الإسلام من الرق فى العصر الحاضر للأستاذ عبد الله بن كنون بحث بالمؤتمر الثانى لمجمع البحوث الإسلامية ص ٣٦٥ — انظر طبقات ابن سعد ، وكتب السيرة .

(٢) حسن المحاضرة للسيوطى ج ٢ ص ١ .

والمعاملة بالمثل تكون فى الأسر فقط ، إذ أن التعذيب وسوء المعاملة للأسرى يبرأ الإسلام منهما ويحذر من ممارستهما .

على أن الإسلام لم يجعل الأسر فى الحرب إجراء دائماً وفى ذلك يقول الله تعالى : « حتى إذا أثخنتموهم فشدوا الوثائق فإما مناً بعد وإما فداء حتى تضع الحرب أوزارها»[١] وعلى ذلك فللإمام أن يقبل الفداء من أسرى العدو أو يمن عليهم بإطلاق سراحهم بدون فداء .

وهكذا ضيق الإسلام من المصدر الأساسى للرق وهو أسرى الحرب، فاشترط لإمكان اتخاذ الأسرى أن تكون الحرب مشروعة أى للدفاع عن النفس أو الوطن أو العقيدة فإذا كانت الحرب التى خاضها المسلمون غير مشروعة فإنها لا تؤدى إلى استرقاق الأسرى[٢] لأن الإسلام لايقرها ولا يأمر بها كذلك اشترط الإسلام لشرعية الحرب أن تكون بين المسلمين وأعدائهم . أما إذا كانت الحرب بين طائفتين من المسلمين فلا تؤدى إلى رق الأسرى[٣] فإذا اجتمع الشرطان فإن للإمام أن يمن على الأسرى بإطلاق سراحهم أو بقبول الفداء منهم أو بمبادلتهم بأسرى المسلمين وقد بدأ النبى صلى الله عليه وسلم ذلك بنفسه[٤] كما سبق أن أوضحنا .

---

(١) سورة محمد : آية ٤ .

(٢) البدائع للكاسانى ج ٧ ص ١٠ ، ١٠٢ ، ١١٠ ، ١١٩ ، سيرة ابن هشام ، الغزوات : الدسوقى على الشرح الكبير — ج ٢ ص ٣٨٤ — الميدانى على القدورى ص ٣٧٠ — ٣٧١ .

(٣) البدائع للكاسانى ج ٧ ص ١٤١ ، تاريخ التشريع الاسلامى للخضرى ص ٥٩ — ٦٠ .

(٤) لما سبى المسلمون سبايا بنى المصطلق وقعت جويرية بنت الحارث فى السبى لثابت ابن قيس بن شماس أو لابن عم له فكاتبته على نفسها . فأتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله إنى جويرية بنت الحارث بن أبى ضرار سيد قومه وقد أصابنا من البلاء ما لم يخف عليك لجئتك أستعينك على كتابتى . قال : فهل لك فى خير من ذلك ؟ فقالت : وما هو يا رسول الله ؟ قال : أقضى كتابتك وأتزوجك . قالت : نعم يا رسول الله . قال : قد فعلت . قالت : وخرج الخبر إلى الناس أن رسول الله تزوج جويرية بنت الحارث : فقالوا أصهار رسول الله صلى الله عليه وسلم فأرسلوا ما بأيديهم . قالت أم المؤمنين عائشة :=

٢ — الرق الناشيء عن تناسل الرقيق :

عمد الإسلام إلى إنهاء الرق الناشيء عن الوراثة بصور متعددة :

(ا) فقد استثنى منه أولاد الجوارى من أسيادهن ، فقرر أن من تأتى به الجارية من سيدها يولد حراً إذا اعترف به السيد(١) .

(ب) وإذا جاءت الجارية بولد ثان من سيدها بعد أن اعترف بولدها الأول فإن نسبه يثبت منه بدون حاجة إلى اعتراف صريح .

ذلك أنه يجب على السيد ديانة أن يعترف بمن تجيء به الجارية من ثمرات اتصاله بها ، كما أن اعترافه الأول دليل على أنه قد اتخذ هذه الجارية لفراشه .

(ج) إن الجارية التى تأتى بولد من سيدها تزول عنها صفة الرق زوالا تاماً وتصبح حرة بمجرد موت سيدها . ولا يجوز له بيعها(٢) .

(د) إن ملكية السيد لهذه الجارية فى أثناء حياته تكون ملكية مقيدة ضعيفة ، فلا يجوز له أن يبيعها ولا أن يهبها ولا أن يتصرف فيها أى تصرف من شأنه أن يعوق تحريرها . وفى هذا يقول النبى عليه الصلاة والسلام فى جاريته مارية

= فلقد أعتق بتزوجه إياها مائة أهل بيت من بنى المصطلق . فما أعلم امرأة كانت أعظم بركة على قومها منها .

وعن أنس أن ثمانين رجلا من أهل مكة هبطوا على النبى صلى الله عليه وسلم وأصحابه من جبال التنعيم عند صلاة الفجر ليقتلوهم فأخذهم رسول الله صلى الله عليه وسلم سلما (أى أسرى) لأن ذلك أسلم لهم فأعتقهم . فنزل قول الله تبارك وتعالى من سورة الفتح (وهو الذى كف أيديهم عنكم وأيديكم عنهم ببطن مكة من بعد أن أظفركم عليهم وكان الله بما تعملون بصيرا) سورة الفتح : آية ٢٤ .

كما حض النبى المسلمين على تسريح الأسير الذى يعلم عشرة من أولاد الأنصار الكتابة. فعن ابن عباس قال: كان ناس من الأسرى يوم بدر لم يكن لهم فداء فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم فداءهم أن يعلموا أولاد الأنصار الكتابة .

انظر : شرع الاسلام العتق ولم يحرم الرق. مقال للشيخ منصور رجب فى الموسم الثقافى الثالث لمجمع البحوث الاسلامية ص ٣٦٥ وما بعدها .

(١) البدائع للكاسانى ج ٤ ص ١٢٤ ، ١٢٥ والميدانى على القدورى ص ٢٦٧ .

(٢) ابن حزم : المحلى ج ١٠ ص ٢٤٩ ، السيوطى : الأشباه والنظائر ص ٢٩١ .

القبطية لما ولدت إبراهيم : « أعتقها ولدها »(١) .

وفى ذلك يقول عليه الصلاة والسلام : أم الولد لا تباع ولا توهب ، وهى حرة من جميع المال(٢) أى أنها تعتق بمجرد وفاة سيدها بالغة ما بلغت قيمتها وبالغة مابلغت الديون التى على التركة والوصايا التى أوصى بها المتوفى .

ويقول عمر بن الخطاب رضى الله عنه منكراً على من كانوا يحاولون بيع الجوارى : « أبعد أن اختلطت لحومكم بلحومهن ودماؤكم بدمائهن تريدون بيعهن؟ »(٣) .

وبهذا الأسلوب كان السادة يعترفون بمن يجيء لهم من جواريهم من أولاد فتحرر آلاف من الأرقاء والإماء وكان المسلمون لايفرقون بين ابن السيد من جاريته وابنه من زوجته الحرة وأن كثيراً من أبناء أمهات الأولاد قد وصلوا إلى أرقى المناصب فى الدولة الإسلامية(٤) وكان منهم العلماء والفقهاء فكان بلال بن رباح أول مؤذن فى الإسلام وكان يقول عنه عمر بن الخطاب : « أبو بكر سيدنا وأعتق سيدنا »(٥) ومنهم أيضاً فقيه أهل مكة وإمام الحرم الشريف عطاء بن أبى رباح الذى قال عنه عبدالله بن عمر لأهل مكة حينما سألوه : « تجمعون لى المسائل وفيكم ابن أبى رباح ؟ » .

بل إن كثيراً من خلفاء بغداد وخلفاء الفاطميين كانوا من ثمرات التسرى بملك اليمين .

وهكذا كان نظام التسرى(٦) فى الإسلام — الذى يعاب عليه — مصدراً كبيراً

---

(١) البدائع للكاسانى ج ٤ ص ١٢٤ .
(٢) المرجع السابق ص ١٢٩ .
(٣) المرجع السابق ص ١٢٤ .
(٤) د . على عبد الواحد وافى : حقوق الانسان فى الاسلام ص ١١٢ .
(٥) أخرجه الحاكم فى المستدرك ج ٣ ص ٢٨٤ وأبو نعيم فى الحلية ج ١ ص ١٤٧ من قول عمر .
(٦) تسرى السيد جاريته أى اتخذها سرية (بضم السين وتشديد الراء المكسورة وتشديد الياء المفتوحة) وهى الأمة التى يبوئها سيدها بيته ويعبر عنها القرآن بما ملكت

للعتق فقد أباح الإسلام للسادة أن يباشروا من ملكت أيمانهم ليكون ذلك باباً من أهم أبواب العتق — تخلصاً من الرق — واستغل الإسلام في ذلك ميول الغريزة للقضاء على روافد الرق وإشاعة الحرية بين الناس .

وكان هذا المنطق هو الذى جعل الإسلام يجيز للسيد أن يتسرى جواريه دون تقيد بعدد معين — على عكس الزواج — كما أنه لا يعلق ذلك على عقد أو إيجاب وقبول حتى يكون فى ذلك تحرير الجارية وجميع نسلها دون توقف على إرادتها أو قبولها

وبهذا المورد الدافق لأسباب العتق تخلص الإسلام من رواسب الرق التى انتهت روافده إلى جفاف . وأصبح ما يراه الجاهلون مأخذاً على الإسلام صفحة مفخرة له وذلك بإلغاء الرق وسد موارده

(هـ) جاء فى نصوص الشرع أحكام تنيل العبد حريته منها أنه إذا ملك الشخص عبداً لآخر تجمعه وإياه روابط النسب أو القرابة [illegible] عن الحسن عن سمرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من ملك [illegible] فهو حر »(١) وهذه صور يتحقق بها العتق تلقائياً بمجرد حدوث واقعة معينة كالإنجاب والقرابة والنسب .

§ ٢ — الإسلام وسع منافذ العتق

العتق(٢) فى اللغة الخلوص وهو فى الشرع تخليص النفس من الرق يقال عتق العبد وأعتقته أنا وهو عتيق ومعتق والأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع .

أما الكتاب فيقول الله تعالى (فتحرير رقبة) ويقول سبحانه (فك رقبة)

= يمينه يقول تعالى : (والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين) سورة المؤمنون : آية ٥ ، ٦ .

وقال تعالى : (وإن خفتم ألا تقسطوا فى اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم) سورة النساء : آية ٣ .

(١) الشوكانى : نيل الأوطار ج ٦ ص ٩٢ .

(٢) المغنى لابن قدامة ج ٩ ص ٣٢٩ ، ٣٣٠ .

وأما السنة فما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه أنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (من أعتق رقبة مؤمنة أعتق الله بكل إرب منها إربا منه من النار حتى إنه ليعتق اليد باليد ، والرجل بالرجل والفرج بالفرج) وهو متفق عليه‌في أخبار كثيرة سوى هذا .

وأجمعت الأمة على صحة العتق وحصول القربة به . والعتق من أفضل القرب إلى الله تعالى جعله كفارة للقتل والوطء فى رمضان والأيمان ، وجعله النبى صلى صلى الله عليه وسلم فكاكا لمعتقه من النار لأن فيه تخليصاً للآدمى من ضرر الرق، وملك نفسه ومنافعه . وتمكنه من التصرف فى نفسه ومنافعه على حسب إرادته واختيـاره .

وقد أمر الإسلام بالعتق جزاء على أفعال معينة كما جعل العتق كفارة عن بعض الذنوب . ورغب فى العتق وحث عليه ودعا الأرقاء إلى تخليص أنفسهم بل وناط بالدولة عتق الرقيق من أموال الزكاة .

وسنوضح هذه الوسائل فى الفقرات الآتية : ـ

١ ــ العتق جزاء على أفعال معينة

من الأفعال التى يترتب عليها العتق مايلى .

(أ) من مثل بعبده عتق عليه(١) .

---

(١) فمن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمر أن زنباعاً أبا روح ، وجد غلاماً له مع جارية له فجدع أنفه ،وجبه ، فأتى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : من فعل هذا بك ؟ قال : زنباع فدعاه النبى صلى الله عليه وسلم فقال : ما حملك على هذا ؟ فقال : كان من أمره كذا وكذا … فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للعبد : اذهب فأنت حر . فقال يا رسول‌الله فولى من أنا ؟ فقال : مولى الله ورسوله ، فأوصى به المسلمين. فلما قبض النبى صلى الله عليه وسلم جاء إلى أبى بكر فقال : وصية رسول الله … فقال: نعم تجرى عليك النفقة وعلى عيالك . فأجراها عليه حتى قبض . فلما استخلف عمر جاءه فقال: وصية رسول الله . قال : نعم ، أين تريد ؟ قال مصر . فكتب إلى صاحب مصر أن يعطيه أرضا يأكلها .

انظر : نيل المآرب للشيبانى المتوفى ١٨٧ هـ — ٤٠٦م فى شرح دليل الطالب

(ب) العتق بالقول صراحة أو كناية(١) فالقول صراحة كأن يقول أنت حر أو محرر أو عتيق أو معتق أو أعتقتك لأن هذين اللفظين وردا فى الكتاب والسنة وهما يستعملان فى العتق عرفاً فكانا صريحين فيه .

وأما الكناية فنحو قوله لا سبيل لى عليك ولا سلطان لى عليك وأنت سائبة واذهب حيث شئت وقد خليتك فهذا إن نوى به العتق عتق لأنه يحتمله(٢) .

(ج) وإذا أعتق الرجل بعض عبده عتق عليه كله .

٢ — العتق باعتباره كفارة عن الذنوب والأخطاء :

— توجب الشريعة الإسلامية عتق رقبة تكفيراً عن بعض الذنوب والأخطاء فمن ذلك :

(ا) القتل الناشىء عن خطأ وما فى حكمه فكفارته تحرير رقبة مؤمنة قال تعالى « وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ ، ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة »(٣) .

(ب) الحنث فى اليمين كفارته تحرير رقبة . قال تعالى « لا يؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان ، فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة »(٤) :

[redacted] المقدسى جـ ٢ ص ٩٨ طبعة الخشاب سنة ١٣٢٤ هـ ، وهذا مذهب الإمام أحمد ابن حنبل .

وكذلك بحث للشيخ منصور رجب بعنوان شرع الاسلام العتق ، ولم يشرع الرق ، فى الموسم الثقافى الثالث لمجمع البحوث الإسلامية ، نشر بمجلة المجمع ص ٣٦٥ وما بعدها .

(١) وذلك بقول النبى صلى الله عليه وسلم (ثلاث جدهن جد وهزلهن جد (النكاح والطلاق والعتاق) . وكذلك كما إذا لقى امرأة فى الطريق فقال : تنحى ياحرة فإذا هى جارية قال قد عتقت عليه وكما إذا قال رجل لخدم قيام فى وليمة مروا أنتم أحرار (ابن قدامة : المغنى جـ ٩ ص ٣٣٠) .

(٢) المغنى : لابن قدامة جـ ٩ ص ٣٣١

(٣) سورة النساء : آية ٩٢

(٤) سورة المائدة : آية ٨٩

(ج) إذا أوقع الزوج ظهاراً على زوجته أى قال لها : أنت كظهر أمى أو عبارة من هذا القبيل فقد جعل القرآن العتق قاضياً على تحريم المرأة قال تعالى : « والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا(١) » .

(د) جعل الإسلام كفارة الإفطار عمداً فى نهار رمضان بدون عذر صحيح عتق رقبة ففى الصحيحين عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : جاء رجل إلى النبى صلى الله عليه وسلم فقال هلكت . قال ما أهلكك . قال : واقعت امرأتى فى رمضان قال النبى صلى الله عليه وسلم (هل تجد ما تعتق رقبه .. إلى آخر الحديث)(٢) .

ـ وقد يكون العتق مندوباً وهو العتق لتكفير الذنوب غير المعينة وهو من أعظم مكفراتها(٣) .

بهذه الوسائل المتعددة يتلمس الإسلام أسباب العتق وهو قد يكون اختيارياً مع وسائل أخرى كالصوم أو إطعام المساكين وقد يكون ذا ترتيب معين مع باقى الوسائل بحيث لا يجوز تجاوزه إلى غيره .

هذا وإذا لم يكن لدى المسلم رقبة يعتقها تنفيذاً لهذه الكفارات فالواجب عليه أن يشترى رقبة ثم يعتقها إذا كان قادراً على ذلك .

٣ ـ الحث على العتق والترغيب فيه :

أوصى النبى صلى الله عليه وسلم بالعتق وحبب إليه وامتدح المعتق ووعده الجزاء الأوفى :

(ا) فمن ذلك ما روى البراء بن عازب قال : جاء رجل إلى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : دلنى على عمل يقربنى من الجنة ويبعدنى من النار . فقال :

(١) سورة المجادلة : آية ٣

(٢) الشوكانى : نيل الأوطار جـ ٤ ص ٢٤٠

(٣) تفسير المنار : للسيد محمد رشيد رضا جـ ١١ ص ٢٩٥

(أعتق النسمة وفك الرقبة) قال : يارسول الله أو ليسا واحداً ؟ قال : لا . عتق النسمة أن تنفرد بعتقها ، وفك الرقبة أن تعين فى ثمنها)(١) .

(ب) روى ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال (من أعتق شركا له فى عبد ، وكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم العبد عليه قيمة عدل فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد(٢) وإلا فقد عتق عليه ماعتق(٣) يعنى إذا كان المعتق معسراً بأن لم يكن عنده من المال ما يكفى لتحرير العبد بأكمله عتق العبد بقدر حصته وعلى العبد أن يسعى فى عتق بقيته(٤)

(ج) وقد اتفق العلماء على شرعية عتق الكافر وأنه قربة وإنما اختلفوا فى عتقه فى الكفارة(٥) .

(د) وعن أبى ذر قال : سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم أى الرقاب أفضل ؟ قال : (أنفسها عند أهلها وأكثرها ثمنا)(٦) .

(ه) وعن أبى موسى الأشعرى أن رسول الله صلى عليه وسلم قال : (أيما رجل كانت له جارية أدبها فأحسن تأديبها وعلمها فأحسن تعليمها وأعتقها وتزوجها فله أجران)(٧) رواه الجماعة كلهم إلا مالك .

٤ — دعوة الأرقاء إلى تخليص أنفسهم :

(ا) وذلك عن طريق الكتابة ، وهى إعتاق السيد عبده على مال فى ذمته يؤدى مؤجلا ، سميت كتابة لأن السيد يكتب بينه وبين عبده كتاباً بما اتفقا عليه .

---

(١) الشيخ منصور رجب : المرجع السابق ص ٣٨٠
(٢) ابن القيم : اعلام الموقعين ج ٢ ص ١٠
(٣) الشوكانى : نيل الأوطار ج ٦ ص ٩٦ ، البخارى ج ٣ ص ١٨٩
(٤) الشيخ منصور رجب : المرجع السابق ص ٣٨١
(٥) تفسير المنار : للسيد محمد رشيد رضا ج ١١ ص ٢٩١
(٦) الشوكانى : نيل الأوطار ج ٦ ص ٩٠
(٧) البخارى ج ٣ ص ١٩٥

والأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع ولذلك دعا النبى صلى الله عليه وسلم الأرقاء إلى أن يكاتبوا أى يخلصوا أنفسهم من الرق بمقابل يلتزمون به . فقاله لسلمان : (كاتب يا سلمان عن نفسك) فتم لسلمان نوال حريته .

وقد ذلل الإسلام للأرقاء جميع وسائل القضاء على الرق فأمر بمكاتبة العبيد وأباح لهم بعد المكاتبة الحصول على المال فى صورة تدل أوضح دلالة على شدة حرصه على الحرية فأباح لهم أن يتصرفوا تصرف الأحرار فيبيعون ويشترون ويتاجرون ويعقدون العقود ، حتى يستطيعوا أن يجمعوا المبالغ التى كوتبوا عليها فتحرر رقابهم. وحث جميع المسلمين على مساعدتهم والتصدق عليهم ، قال تعالى: « والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا، وآتوهم من مال الله الذى آتاكم »(١) .

ويدل ظاهر القرآن فى الآية على أنه لا يصح للسيد أن يمتنع عن قبول المكاتبة ، متى أبدى العبد رغبته فى تحرير نفسه لقاء مبلغ يدفعه(٢) .

وقد روى سهل بن حنيف أن النبى صلى الله عليه وسلم قال (من أعان غارماً أو غازياً ، أو مكاتباً فى كتابته ، أظله الله يوم لا ظل إلا ظله)(٣) .

وتطبيقاً لذلك كاتبت جويرية بنت الحارث ثابت بن قيس بن شماس

---

(١) سورة النور : آية ٣٣

(٢) فقد سأل ابن جريج عطاء بن أبى رباح فقال : أواجب على إذا طلب منى مملوكى الكتابة أن أكاتبه ؟ فأجابه بقوله : ما أراه إلا واجباً ، واستدل بالآية الكريمة السابقة . ولذا كان المكاتب جارية سرى حكمها على من تلده بعد مكاتبتها ، فيعتق معها بدون عوض بمجرد أدائها المبلغ الذى تعاقدت مع سيدها عليه ، سواء أرضى السيد بذلك أم لم يرض .
انظر البدائع للكاسانى ج ٤ ص ١٣٣ وما بعدها .

روى أن سيرين أبا محمد بن سيرين كان عبداً لانس بن مالك فسأله أن يكاتبه فأبى فأخبر سيرين عمر بن الخطاب فرفع الدرة على أنس وقرأ عليه الآية (والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيراً) فكاتبه أنس . وظاهر الأمر الوجوب وبذلك قال الفقهاء (المغنى لابن قدامة ج ٩ ص ٤١١) .

(٣) ابن قدامة المغنى ج ٩ ص ٤١١

الأنصارى فأتت النبى صلى الله عليه وسلم تستعينه فى كتابها فأدى عنها كتابها وتزوجها .

وكاتبت بريرة سيدها ولا حرفة لها ولم ينكر ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم .

واستدل الفقهاء من ذلك على أن من لا كسب له فإن مكاتبته ليست بمنكر ولا خلاف فى ذلك فإن كتابة بريرة تدل على الإباحة وإنما الخلاف فى كراهيته(١) .

وقال مسروق : إذا سأل العبد مولاه المكاتبة فإن كان له مكسبه أو كان له مال فليكاتبه وإن لم يكن له مال ولا مكسب فليحسن ملكته ولا يكلفه إلا طاقته .

ذلك أن جويرية كانت ذات أهل ومال وكانت ابنة سيد قومه فإذا عتقت رجعت إلى أهلها فأخلف الله لها خيراً من أهلها فتزوجها رسول الله صلى الله عليه وسلم وصارت إحدى أمهات المؤمنين وأعتق الناس ما كان بأيديهم من قومها حين بلغهم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوجها وقالوا أصهار رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم ير امرأة أعظم بركة على قومها منها .

وإن كاتب الذمى عبده المسلم صح لأنه عقد معاوضة أو عتق بصفة وكلاهما يصح منه وإذا ترافعا إلى الحاكم بعد الكتابة نظر فى العقد فإن كان موافقاً من حيث العوض أمضاه سواء ترافعا قبل إسلامهما أو بعده(٢) .

وإن كاتب الحربى عبده صحت كتابته سواء كان فى دار الحرب أو دار الإسلام(٣)

وقد يسر الإسلام المكاتبة . فتجوز الكتابة على كل مال يجوز فيه السلم لأنه مال يثبت فى الذمة مؤجلا فى معارضة فجاز ذلك فيه كعقد السلم(٤) .

كما تصح الكتابة على خدمة ومنفعة مباحة لأنها أحد العوضين فى الإجارة فجاز أن تكون عوضاً فى الكتابة كالأثمان ويشترط العلم بها كما يشترط فى الإجارة(٥) .

---

(١) المرجع السابق ص ٤١٢ .

(٢) المرجع السابق ص ٤١٣ .

(٣) المرجع السابق ص ٤١٤

(٤) المغنى لابن قدامة : ج ٩ ص ٤٢١ .

(٥) ابن قدامة المرجع السابق ص ٤٢٢ .

وولد المكاتبة الذين ولدتهم فى الكتابة يعتقون بعتقها .

(ب) كما شرع الإسلام العتق بالتدبير . ومعنى التدبير تعليق عتق عبده بموته والوفاة دبر الحياة يقال دابر الرجل يدابر مدابرة إذا مات فسمى العتق بعد الموت تدبيراً لأنه اتفاق فى دبر الحياة والأصل فيه السنة والإجماع

أما السنة فما روى جابر أن رجلا أعتق مملوكا له عن دبر منه فاحتاج فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (من يشتريه منى) ؟ فباعه من نعيم بن عبد الله بثمانمائه درهم فدفعها إليه وقال (أنت أحوج منه) متفق عليه

وأما الإجماع فقال ابن المنذر : أجمع كل من أحفظ عنه من أهل العلم على أن من دبر عبده أو أمته ولم يرجع عن ذلك حتى مات ـ والمدبر يخرج من ثلث ماله بعد قضاء دين إن كان عليه وإنفاذ وصاياه إن كان وصى ـ وكان السيد بالغاً جائز الأمر فإن الحرية تجب له أولها (١) .

فإذا قال السيد لعبده أو أمته أنت مدبر أو قد دبرتك أو أنت حر بعد موتى فقد صار مدبراً

٥ ـ واجب الدولة فى تحرير الأرقاء :

وفوق ذلك فإن الإسلام يضع على الدولة إلتزاماً بالمساهمة فى عتق الرقيق من ماليتها وذلك إذ يأمر بتخصيص سهم من الزكاة يصرف لتخليص الرقاب من الرق والأسر فيقول الله تعالى « إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفى الرقاب والغارمين وفى سبيل الله وابن السبيل فريضة من الله والله عليم حكيم » (٢) .

وقد أشار الله تبارك وتعالى إلى الطريق التى فيها النجاة والخير فقال تعالى : « فلا اقتحم العقبة ، وما أدراك ما العقبة ، فك رقبة » (٣) فبين سبحانه أن اقتحام هذا الطريق وقطعه فى فك رقبة من الرق والأسر .

---

(١) المغنى لابن قدامة جـ ٩ ص ٣٨٦ .
(٢) سورة التوبة الآية : ٦٠ .
(٣) سورة البلد : آية ١١ ، ١٢ ، ١٣

فسهم الرقاب فى الزكاة كما سبق أن ذكرنا يصرف فى إعانة المكاتبين من الأرقاء فى فك رقابهم من الرق ـ وذلك من أكبر الإصلاح البشرى المقصود من رحمة الإسلام ـ أو لشراء العبيد وتحريرهم .

ولا شك أن فى اعتبار هذا النوع من البذل حقاً واجباً فى أموال المسلمين دليلا على رغبة الشريعة فى فك الرقاب وتقريرها أن الإنسان خلق ليكون حراً(١).

تلك أسباب عديدة ووسائل كثيرة أوجدها الإسلام للعتق إنهاء الرق .

وبهذه الطريقة الفريدة التى تتلخص فى حصر مصادر الرق فى مصدرين اثنين : الأسر فى الحرب العادلة ، والوراثة . وفى فتح أبواب الحرية أمام من ابتلوا به بالوسائل التى ذكرناها يكون الإسلام قد اتبع الطريقة المثلى لإلغاء الرق دون هزة اقتصادية أو زعزعة اجتماعية بل بالحكمة والتدرج .

ولاشك أن ذلك كله يفيد أن فقهاء المسلمين يرون أن الرق حالة استثنائية محضة ومصيرها إلى الزوال .

ومما يؤكد تقدير الإسلام لحرية النفس ما تقرره هذه القاعدة الفقهية العظيمة فقد اتفق الأئمة على أنه إذا التقط شخصان لقيطاً فادعى كافر بنوته وادعى مسلم أنه رقيقه فيقضى بإلحاق الطفل بالكافر ابناً(٢) ولا يلحق بالمسلم عبداً ولو ادعى على مجهول الحال وهو فى يده أنه ملكه فقال أنا عبد لفلان لا يصدق والقول قول ذى اليد . ولو قال أنا حر كان القول قوله (٣)

الفرع الثانى

مركز الرقيق فى الإسلام

نتحدث فى هذا الفرع عن حسن معاملة الرقيق والمساواة بين الحر والعبد .

§ ١ — حسن معاملة الرقيق :

أمر الإسلام بالعناية بالرقيق قبل عتقه وبره وإكرامه . فقد قرن الله الوصية

(١) تفسير المنار ج ٢ ص ١١٦ .

(٢) الشافعى : الأم ــ الجزء السادس ص٢٦٣ ، السرخسى : المبسوط ج ٧ ص١٧٣ ، رشيد رضا الوحى المحمدى ص ٢٥٦ ، انظر أيضاً د. محمد ابراهيم صالح : السياسة الجزئية رسالة دكتوراه بكلية الشريعة سنة ١٩٣٦ ص ١٣٧ .

(٣) السرخسى : شرح السير الكبير ج ٣ ص ١١

بالرقيق بالوصية بالوالدين والأقربين ، ونهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قول السيد (عبدى أمتى) وأمره أن يقول (فتاى وفتاتى وغلامى) وأمر أن يطعموهم مما يأكلون ويلبسوهم مما يلبسون ، ويعينوهم على خدمتهم إن كلفوهم ما يغلبهم كما فى حديث أبى ذر فى الصحيحين وغيرهما وكان يوصى بالنساء وما ملكت الأيمان حتى فى مرض موته إلى أن لحق بالرفيق الأعلى صلى الله عليه وسلم وسأله ابن عمر كم أعفو عن الخادم ؟ قال (اعف عنه كل يوم سبعين مرة) وهذا مبالغة أى كلما أذنب (١) .

ولقد أمر الإسلام بحسن معاملة الرقيق إلى حد أن كره الفقهاء التفريق بين الأخوين حين يكونان رقيقين فى يد سيدهما ويريد بيع أحدهما فاستحبوا ألا يفعل كيلا يفرق بين الأخوين ويوقع الوحشة فى قلبيهما (٢) .

كما قرن الله الأمر بحسن معاملة الرقيق بوجوب عبادته وعدم الشرك به وبوجوب البر بالوالدين فقال تعالى « واعبدوا الله ولا تشركوا به شيئاً وبالوالدين إحسانا وبذى القربى واليتامى والمساكين والجار ذى القربى والجار الجنب والصاحب بالجنب وابن السبيل وما ملكت أيمانكم أن الله لا يحب من كان مختالا فخورا » (٣) .

وقال النبي عليه الصلاة والسلام (اتقوا الله فيما ملكت أيمانكم) (٤) .

وقال (إخوانكم خولكم أى خدمكم وعبيدكم ، جعلهم الله تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل وليلبسه مما يلبس) (٥) ولا تكلفوهم مايغلبهم فإن كلفتموهم فأعينوهم .

---

(١) تفسير المنار ج ١١ ص ٢٩١ ، ٢٩٢ .

(٢) نظام الحكم فى الإسلام محاضرات للشيخ أحمد هريدى لطلبة الدكتوراة بجامعة القاهرة ص ١٣ .

(٣) سورة النساء : آية ٣٦ .

(٤) رواه أحمد وأبو داود وابن ماجة ، الشوكانى : نيل الأوطار ج ٧ ص ٣

(٥) ابن حزم : المحلى ج ١٠ ص ٣٠٨ ، الغزالى : إحياء علوم الدين ج ٣ ص ١٩٥ — ١٩٧

وقد طبق الخلفاء الراشدون هذه التعاليم وأخذوا أنفسهم بها(١) .

وتوفيراً لاحترام الرقيق نهى الإسلام عن إيذاء السيد لرقيقه والتمثيل به حتى إنه جعل العتق نتيجة لاعتداء المولى على عبده أى أنه يصبح حراً بطريقة تلقائية دون حاجة إلى حكم حاكم(٢) وفى ذلك يقول النبى صلى الله عليه وسلم (من لطم مملوكه أو ضربه فكفارته عتقه)(٣) .

§ ٣ — المساواة بين الحر والعبد

نبين فيما يلى مظاهر المساواه فى الإسلام بين الحر والعبد :

(أولا) فى الحــــدود .

جعل الإسلام عقوبة اعتداء الحر على العبد كعقوبة اعتدائه على الحر حتى فى حالة القتل ، فيرى أبو حنيفة (٤) أن الحر يقتل بالعبد مستدلا على ذلك بقول الله تعالى « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس »(٥) .

(ثانياً) وفى القصـــاص :

يقول الله تعالى « يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى »(٦)

---

(١) فيروى عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب أنه لما سافر مع غلامه الى بيت المقدس ليتفاوض مع البطريرك فى تسليم البلد عقب حصارها بجيش أبى عبيدة بن الجراح لم يكن معه هو وغلامه إلا ناقة واحدة ، فكانا يتناوبان ركوبها الواحد بعد الآخر الى أن اقتربا من بيت المقدس ، وكان الدور للعبد ، فلم يستنكف خليفة المسلمين من أن يركبه ويسعى حلفه على قدميه ، ودخلا بيت المقدس على هذا الحال .

كما يروى عنه أيضاً أنه مر بمكة فرأى العبيد وقوفاً بينما ساداتهم يأكلون، فغضب وقال لمواليهم مؤنباً: ما لقوم يستأثرون على خدامهم ثم دعا الخدم فأكلوا مع السادة فى جفان واحدة (د. على عبد الواحد وافى : حقوق الإنسان فى الإسلام ص ١٣٦) .

(٢) وهذا هو مذهب أحمد بن حنبل . انظر نيل المآرب للشيبانى فى شرح دليل الطالب للمقدسى ج ٢ ص ٩٨

(٣) الزبيدى الشافعى المتوفى ٩٤٤هـ — ١٥٨٥م : تيسير الوصول ج ٣ ص ١٦٣

(٤) البدائع : للكاسانى ج ٧ ص ٢٣٨

(٥) سورة المائدة : آية ٤٥ . (٦) سورة البقرة : آية ١٧٨ .

والقصاص فى أصل اللغة يفيد المساواة فمعنى القصاص هنا أن يقتل القاتل لأنه فى نظر الشريعة مساو للمقتول فيؤخذ به ، فالغرض من الآية شرعية القصاص بالعدل والمساواة وإبطال ذلك الامتياز الذى كان للأقوياء على الضعفاء ، ولذلك قال « الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى » أى أن هذا القصاص لا هوادة فيه ولا جور ، فإذا قتل حر حراً يقتل هو به لا غيره من سادات القبيلة ولا أكثر من واحد ، وإذا قتل عبد عبداً يقتل هو به لا سيده ولا أحد الأحرار من قبيلته ، وكذلك المرأة إذا قتلت تقتل هى ولا يقتل واحد فداء عنها ، خلافاً لما كانت عليه الجاهلية فى ذلك كله . إذ كانت العرب تتحكم فى ذلك على قدر قوة القبائل وضعفها ، فرب حر كان يقتل من قبيلة فلا ترضى قبيلته بأخذ القاتل بل تطلب رئيسها ، وأحياناً كانوا يطلبون بالواحد عشرة وبالأنثى ذكراً . وبالعبد حراً وإلا قاتلوا قبيلة القاتل وسفكوا دماء كثيرة . ولذلك جعل الإسلام القصاص على القاتل نفسه أياً كان لا على أحد من قبيلته . فما كانت عليه العرب فى الثأر يبين هذا المعنى من الآية . ولكن مفهوم اللفظ بحد ذاته وسياق مقابلة الأصناف بالأصناف يفيد أنه لا يقتل فريق بفريق آخر . وهو غير مراد على إطلاقه . فقد جرى العمل من زمن الرسول عليه السلام إلى الآن على قتل الرجل بالمرأة واختلفوا فى قتل الحر بالعبد فذهب أبو حنيفة وابن أبى ليلى وداود إلى أنه يقتل به إذا لم يكن سيده وذهب الجمهور إلى أنه لا يقتل به مطلقاً ، والاختلاف فى قتل الرجل بالمرأة أضعف ولهذه الخلافات زعم بعضهم أن فى الآية نسخاً .

وإنما منشأ الخلاف أدلة أخرى من السنة وغيرها والاعتبار بمفهوم المخالفة فى الآية وعدمه ، والقرآن فوق كل خلاف .

فمنطوق الآية لا مجال للخلاف فيه وهو أن الحر يقتل بالحر . . . وأما كون الحر يقتل بالعبد والرجل بالمرأة فهذا يؤخذ من لفظ القصاص ولا يعارضه مفهوم التفضيل ، فإن بعض أهل الأصول لا يعتبر المفهوم المخالف للمنطوق ، وبعضهم يعتبره بشرط لا يتحقق هنا لما ذكروه فى سبب النزول منطبقاً على ما ذكرناه عن العرب(١) .

---

(١) تفسير المنار : للسيد محمد رشيد رضا ج ٢ ص١٢٢ وما بعدها .

قال البيضاوي(١) في تفسير الآية : كان في الجاهلية بين حيين من أحياء العرب دماء وكان لأحدهما طول على الآخر فأقسموا لنقتلن الحر منكم بالعبد والذكر بالأنثى ، فلما جاء الإسلام تحاكموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فنزلت الآية وأمرهم أن يتباراوا ولا تدل على أن لا يقتل الحر بالعبد والذكر بالأنثى كما لا تدل على عكسه ، فإن المفهوم يعتبر حيث لم يظهر للتخصيص غرض سوى اختصاص الحكم .

وعلى ذلك فالرأي الراجح مساواة الحر بالعبد في القصاص .

ثالثاً : وفي الشهادة (٢) :

تجوز شهادة العبد في كل شيء إلا في الحدود وتجوز شهادة الأمة فيما تجوز فيه شهادة النساء روى ذلك عن علي وأنس رضي الله عنهما . قال أنس : ما علمت أن أحداً رد شهادة العبد . وبه قال عروة وشريح وإياس وابن سيرين وأبو ثور وداود وابن المنذر إلا أن عطاء ومجاهد والحسن ومالك والأوزاعي والثوري وأبو حنيفة والشافعي وأبو عبيد يقولون إنه لا تقبل شهادته لأنه غير ذي مروءة ولأنها مبنية على الكمال لا تتبعض فلم يدخل فيها العبد كالميراث . وقال الشعبي والنخعي والحكم تقبل في الشيء اليسير .

ويرى ابن قدامة في المغني عموم آيات الشهادة وهو داخل فيها ويقول أنه من رجالنا وهو عدل تقبل روايته وفتياه وأخباره الدينية .

روى عقبة بن الحارث قال : تزوجت أم يحيى بنت أبي إهاب فجاءت أمة سوداء فقالت قد أرضعتكما فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : « وكيف وقد زعمت ذلك ؟ » متفق عليه » .

---

(١) البيضاوي من الشافعية القائلين بمفهوم المخالفة وما ذكره في سبب النزول أخرجه ابن أبي حاتم .

(٢) المغني: لابن قدامة جـ ٩ الطبعة الثالثة ص١٩٣ — ١٩٦

ابن حزم: المحلى جـ ١ ص ٥٩٨ ، ابن القيم : إعلام الموقعين جـ٢ ص ٦٦

وفى رواية أبي داود : فقلت يا رسول الله إنها لكاذبة قال (وما يدريك وقد قالت ما قالت ؟ دعها عنك) .

ويستطرد ابن قدامة فيقول(١) :

« ولأنه عدل غير متهم فتقبل شهادته كالحر . ولا نسلم أنه غير ذى مروءة فإنه كالحر ينقسم إلى من له مروءة ومن لا مروءة له وقد يكون منهم العلماء والصالحون والأتقياء .

ولا يصح قياس الشهادة على الميراث فإن الميراث خلافة للموروث فى ماله وحقوقه والعبد يخلف سيده فى ماله لأنه ما يصير إليه يملكه سيده فلا يمكن أن يخلف فيه الميراث . ولأن الميراث يقتضى التمليك . والعبد لا يملك . ومبنى الشهادة على العدالة التى هى مظنة الصدق وحصول الثقة من القول . والعبد أهل لذلك فوجب أن تقبل شهادته أما شهادته فى الحد والقصاص فهناك رأيان :

الأول : تقبل شهادته . فيه لأنه حق آدمى لا يصح الرجوع عن الإقرار به فأشبه الأموال .

والثانى : لا تقبل لأنه عقوبة بدنية تدرأ بالشبهات فأشبه الحد .

وذكر الشريف وأبو الخطاب فى العقوبات كلها من الحدود والقصاص روايتين .

الأولى : تقبل لما ذكرنا ولأنه رجل عدل فتقبل شهادته فيها كالحر .

والثانية : لا تقبل وهو ظاهر المذهب لأن الاختلاف فى قبول شهادته فى الأموال نقص وشبهة فلم تقبل شهادته فيما يدرأ بالشبهات ولأنه ناقص الحال فلم تقبل شهادته فى الحد والقصاص كالمرأة .

أما عن جواز شهادة الأمة فيما تجوز فيه شهادة النساء لأن النساء لا تقبل شهادتهن فى الحدود والقصاص ، وإنما تقبل فى المال أو سببه والأمة والحرة فيما عداهما فساوتهن فى الشهادة وقد دل عليه حديث عقبة بن الحارث(٢) .

---

(١) ابن قدامة : المرجع السابق .

(٢) ابن قدامة : المرجع السابق .

رابعاً : وفى الزواج :

أباح الإسلام زواج الحر من الأمة(١) فيقول تعالى : « ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ولأمة مؤمنة خير من مشركة ولو أعجبتكم ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا ، ولعبد مؤمن خير من مشرك ولو أعجبكم أولئك يدعون إلى النار والله يدعو إلى الجنة والمغفرة بإذنه ويبين آياته للناس لعلهم يتذكرون »(٢) .

ويقول تعالى « وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم(٣) » .

وقد روى الترمذى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال (إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فأنكحوه إلا تفعلوه تكن فتنة فى الأرض وفساد كبير)(٤) وكررها ثلاث مرات وذلك تنفيذا لقوله تعالى « والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض »(٥) .

والذى يقتضيه حكمه صلى الله عليه وسلم اعتبار الدين فى الكفاءة أصلا وكمالا فلا تزوج مسلمة بكافر ولا عفيفه بفاجر ولم يعتبر القرآن والسنة فى الكفاءة أمراً وراء ذلك فإنه حرم على المسلمة نكاح الزانى الخبيث ولم يعتبر نسباً ولا صناعة ولا غنى ولا حرفة فيجوز للعبد القن نكاح الحرة النسيبة الغنية إذا كان عفيفاً مسلماً وجوز لغير القرشيين نكاح القرشيات ولغير الهاشميين نكاح الهاشميات والفقراء نكاح الموسرات(٦).

وبذلك يقول الإمام مالك (٧) ويقول أبو حنيفة : إذا رضيت القرشية بالمولى وفاها صداق مثلها أمر الوالى أن ينكحها فإن أبى أنكحها القاضى . وبمثل ذلك

(١) ابن القيم : زاد المعاد حـ ٤ ص ١٢٣ ، السرخسى : شرح السير الكبير حـ ٣ ص ٩٧

(٢) سورة البقرة : آية ٢٢١ .

(٣) سورة النور : آية ٣٢ .

(٤) الترمذى جـ ٢ ص ٢٠١ ، وابن ماجة فى سننه جـ ١ ص ٦٣٢ .

(٥) سورة التوبة : آية ٧١ .

(٦) ابن القيم . زاد المعاد فى هدى خير العباد حـ ٤ ص ٤٢ .

(٧) ابن قدامه : المغنى حـ ٥ ص ٤٨٢ .

قال الشافعي (١) والحجة قول الله تعالى «إنما المؤمنون إخوة».

وتنفيذاً لذلك توج النبي صلى الله عليه وسلم العلاقة بين الأحرار والرقيق ورفع قدر العبيد بأن خطب صلى الله عليه وسلم إبنة عمته زينب على مولاه زيد بن حارثة فأبى أخوها عبد الله بن جحش أن تكون قرشية هاشمية، وهى فوق ذلك ابنة عم الرسول وأن تكون تحت عبد رق اشترته خديجة ثم أعتقه النبي، ورأى فى ذلك على زينب عاراً كبيراً، وكان ذلك عاراً حقاً عند العرب كبيراً فلم تكن بنات الأشراف الشريفات ليتزوجن من موال - وان أعتقوا - لكن النبي يريد أن تزول مثل هذه الاعتبارات القائمة فى النفوس على العصبية وحدها وهو يبدأ ذلك مع واحدة من أهله بنت عمته فيزوجها زيدا ويقبل الجميع فما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمراً أن يكون لهم الخيرة من أمرهم. وذلك حتى لا يكون لعربى على أعجمى فضل إلا بالتقوى.

بل وأكثر من ذلك لم يجد النبي حرجاً فى أن يتزوج صلى الله عليه وسلم من زينب بعد أن طلقها زيد بن حارثة ونزل فى ذلك قول الله تعالى «فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكها لكى لا يكون على المؤمنين حرج فى أزواج أدعيائهم إذا قضوا منهن وطراً وكان أمر الله مفعولا»(٢).

كما تزوجت أخت عبد الرحمن بن عوف (وهى قرشية) من بلال بن رباح مؤذن رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو حبشى كما زوج أبو حذيفة (أحد كبار الصحابة) بنت أخيه لمولاه وكذلك أعتق الحسين بن على بن أبى طالب جارية له ثم تزوجها وعندما عاب عليه معاوية ذلك كتب إليه يقول (قد رفع الله بالإسلام الخسيسة ووضع عنا به النقيصة. فلا لوم على امرىء مسلم إلا فى أمر مأثم وإنما اللوم لوم الجاهلية) (٣).

وهكذا أقرت الشريعة الإسلامية أن يكون للرقيق أسرة بالمعنى

---

(١) ابن حزم: المحلى ج ١٠ ص ٢٤، السرخسى: شرح السير الكبير ج ٣ ص ٩٧

(٢) سورة الأحزاب: آية ٣٧.

(٣) ابن عبد ربه العقد الفريد ج ٣ ص ٢٢٩.

القانونى الكامل فللرقيق الذكر أن يتزوج من أمة وكذلك من حرة والأمة أن تتزوج من رقيق أو من حر، بنفس الأوضاع والشروط والعقود التى يتزوج بها الأحرار فيما عدا إشراف السيد على عقد زواج عبده أو أمته(١).

كما جعلت الشريعة الإسلامية طلاق زوجة العبد من حقه هو لا من حق مولاه فقد روى ابن ماجة فى سننه عن ابن عباس أنه قال: أتى النبى صلى الله عليه وسلم رجل فقال يارسول الله، سيدى زوجنى أمته وهو يريد أن يفرق بينى وبينها فصعد رسول الله صلى الله عليه وسلم المنبر فقال (يأيها الناس ما بال أحدكم يزوج عبده أمته، ثم يريد أن يفرق بينهما؟ إنما الطلاق لمن أخذ بالساق) ويقصد بذلك أن حق الطلاق فى هذه الحالة لا يكون إلا للزوج نفسه لا لسيده(٢).

خامساً: المساواة فى الولايات العامة:

يتميز منصب الخلافة بالانفراد بالولاية وتقليد الولاة ولذلك يكون شرط الحرية معتبرا فيه(٣) وكذلك منصب الوزارة التفويضية إذ أن شروطها تتفق وشروط الخلافة. وعلى ذلك فلا يجوز تولية الرقيق هذين المنصبين.

أما الوزارة التنفيذية فيجوز أن يتولاها الرقيق. كما أجاز له الفقهاء كل منصب لاتكون الحرية شرطاً لولايته وذلك مادام أمينا عليه وكفؤا له(٤).

أما منصب القضاء فمن شروطه الحرية لأن نقص العبد عن ولاية نفسه يمنعه

(١) السرخسى: شرح السير الكبير لمحمد بن الحسن الطبعة الأولى ج ٣ ص ٩٧.
د. على عبد الواحد وافى. حقوق الإنسان فى الإسلام ص ١٣٧.

(٢) زاد المعاد لابن قيم الجوزية على هامش (المواهب اللدنية) ص ٢٠٠ ومابعدها وذكر ابن القيم مذاهب أخرى تبيح للسيد أن يطلق زوجة رقيقه وذكر أدلتها وهى عبارات مسندة إلى ابن عباس وإلى جابر ثم علق عليها بما نصه (وقضاء رسول الله أحق أن يتبع) والحديث السابق وإن كان فى اسناده ما فيه فالقرآن يعضده وعليه عمل الناس.
ويقصد بالنصوص القرآنية قوله تعالى «يا أيها الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن) وقوله (وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف» فجعل الطلاق لمن نكح لأن له الإمساك وهو الرجعة.

(٣) الماوردى المرجع السابق ص ٢٦

(٤) الماوردى المرجع السابق ص ٢٦، السيوطى الأشباه والنظائر ص ٢٤٧

من انعقاد ولايته على غيره . إلا أن الرق لايمنعه أن يفتى كما لايمنعه أن يروى لعدم الولاية فى الفتوى والرواية(١) .

وكذلك يشترط فيمن يلى ولاية المظالم وإمارة الأقاليم مايشترط فى ولاية العهد ووزارة التفويض . ومنها الحرية وعلى ذلك فلا يليها الرقيق(٢) .

وفى القتال يجوز للرقيق كما يجوز للحر القتال فى سبيل الله بل يجوز لهما منح الأمان الخاص للمقاتلين(٣) وذلك لقول النبى صلى الله عليه وسلم (المسلمون تتكافأ دماؤهم وهم يد على من سواهم يسعى بذمتهم أدناهم - أى عبيدهم) .

ويشترط أبو حنيفة فى أمان العبد أن يكون مقاتلا . وقد روى الفضل(٤) الرقاشى قال حصرنا أهل حصن فكتب عبد أماناً فى سهم ثم رمى إلى العدو فكتبنا إلى عمر بن الخطاب رضى الله عنه فكتب إنه رجل من المسلمين وان أمانه جائز وإنما علل بصحة أمانه لكونه مسلماً لا لكونه مقاتلا .

ولكن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : هذا العبد كان مقاتلا لأن الرمى بالسهم من عمل المقاتلين وأمان المقاتل يصح عنده لكونه رجلا من المسلمين .

ولا خلاف عملا بين الرأيين فإن الأمان يكون فى جهة القتال وكل من فيها مقاتلون .

وللرقيق أن يؤم الصلاة فقد صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم خلف مولى له . كما يجوز له أن يؤم المصلين فى صلاة الجمعة وإن لم تنعقد ولايته(٥) فقد ورد عن النبى صلى الله عليه وسلم (اسمعوا وأطيعوا وإن استعمل حبشى كأن رأسه زبيبة) .

---

(١) الماوردى المرجع السابق ص ٦٥

(٢) الماوردى المرجع السابق ص ٧٧

(٣) الماوردى المرجع السابق ص ٥٢

(٤) السرخسى . شرح السير الكبير لمحمد بن الحسن ط ١ بالهند ج ٤ ص ١٧١

(٥) الماوردى المرجع السابق ص ١٠٢ — ١٠٣

وقد جاء فى تفسير الإمام القسطلانى(١) قوله (فيجوز أن يأتم الحر بالعبد)

سادساً : المساواة فى حق القاضى :

لم يفرق الإســـلام بين الحر والعبد أمام القضاء بل يقف الفريقان أمام قاض واحد .

وللرقيق مقاضاة الحر بل إن له مقاضاة سيده فى حالة إخلاله بواجباته المفروضة عليه من طعامه وشرابه وكسائه وزواجه والرفق به . وفى حالة عدم قبول المكاتبة والنكول عنها بعد إبرامها أو الوفاء بها قبل ميعادها وفى حالة إعتاقه .

بل له أن يطلب من المال ما يعينه على عتقه ويرفع الأمر إلى القضاء فى حالة عدم إجابته إلى طلبه دون مسوغ شرعى(٢) .

المبحث الرابع

الحرية الشخصية

تعنى الحريه الشخصية أن يكون الفرد قادراً على التصرف فى شئون نفسه وفى كل مايتعلق بذاته ، آمنا من الاعتداء عليه فى نفس أو عرض أو مال أو أى حق من حقوقه ، على ألا يكون فى تصرفه عدوان على غيره . ويقسمها بعض(٣) فقهاء الإسلام إلى حرية الذات وحرية المأوى وحرية الملك وحرية الاعتقاد وحرية الرأى وحرية التعليم .

ويقصرها غيرهم(٤) على حق الأمن فقط ، فيقولون أنه لا يحل فى الإسلام

---

(١) القسطلانى : شرح جواهر البخارى ص ١٤٠ — ١٤١ باب إمامة العهد والمولى .

(٢) الإمام مالك : الموطأ حـ ٢ ص ٨٠٠ ، الماوردى : الحاوى الكبير جـ ٢١ ورقة ٢١٥

الأستاذ الشيخ محمد أبو زهرة : الفقه الاسلامى والقانون الرومانى ص ٨٢

دكتور فؤاد عبد المنعم أحمد . مبدأ المساواة فى الإسلام ص ١٧٤ — ١٧٥

(٣) الأستاذ الشيخ عبد الوهاب خلاف : السياسة الشرعيه ص ٣٠ .

(٤) الاستاذ أبو الأعلى المودودى : نحو الدستور الاسلامى ص ١٠٠

أن يسلب المرء حريته من قبل أن تثبت عليه الجريمة ويسمح له بالدفاع عن نفسه .

وسنأخذ بالتقسيم التقليدي(١) مع إضافة ما هو لصيق بالشخص فتكون الحرية الشخصية هي ما يتعلق بالفرد نفسانياً وجسمانياً وبذلك يمكن تقسيمها إلى :

حرية الذات .

حرية الأمن .

حرية المأوى .

حرية الغدو والرواح .

المطلب الأول

حرية الذات

عني الإسلام بتقرير كرامة الإنسان وعلو منزلته فأوجب احترام شخصيته وعدم امتهانها إذ جعل أساس العقيدة الإسلامية عدم الخضوع لغير الله وذلك لب الكرامة الإنسانية كما ميزه بنعمة العقل تكريماً له وتعظيماً يقول الله تعالى:

- وإذ قال ربك للملائكة إني جاعل في الأرض خليفة قالوا أتجعل فيها من يفسد فيها ويسفك الدماء ونحن نسبح بحمدك ونقدس لك قال إني أعلم مالا تعلمون(٢)

- وإذ قلنا للملائكة اسجدوا لآدم فسجدوا إلا إبليس أبى فقلنا يا آدم إن هذا عدو لك ولزوجك فلا يخرجنكما من الجنة فتشقى (٣) .

- يا أيها الذين آمنوا اجتنبوا كثيراً من الظن إن بعض الظن إثم ولا تجسسوا ولا يغتب بعضكم بعضاً (٤) .

---

(١) سنتحدث فيما بعد عن حق التعليم وحرية العقيدة والحقوق المالية وذلك في مباحث مستقلة .

(٢) سورة البقرة : آية ٣٠

(٣) سورة طه : الآية ١١٦ — ١١٧

(٤) سورة الحجرات : آية ١٢

— يا أيها الذين آمنوا لا يسخر قوم من قوم عسى أن يكونوا خيراً منهم ولا نساء من نساء عسى أن يكن خيراً منهن ولا تلمزوا أنفسكم ولا تنابزوا بالألقاب بئس الاسم الفسوق بعد الإيمان (١)

ويقول النبى صلى الله عليه وسلم :

— أول ما خلق الله العقل فقال له أقبل فأقبل ثم قال له أدبر فأدبر ثم قال له عز وجل وعزتى وجلالى ما خلقت خلقاً أكرم على منك . بك آخذ ، وبك أعطى ، وبك أثيب ، وبك أعاقب (٢)

وفى هذه النصوص ما يدعو إلى احترام الانسان وتكريمه والحرص على مشاعره وبذلك يضع الإسلام الإنسان فى أعلى منزلة وأسمى مكان حتى أنه اعتبر الاعتداء عليه اعتداء على المجتمع كله والرعاية له رعاية للمجتمع كله وليس بعد ذلك تقدير للكرامة الإنسانية . يقول الله تعالى :

ومن أجل ذلك كتبنا على بنى إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد فى الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً (٣) .

وتقرير الكرامة الإنسانية للفرد فى الإسلام يتحق أياً كان الشخص حراً أم عبداً رجلا أم امرأة غنيا أم فقيرا فهى حق ثابت لكل إنسان من غير نظر إلى لون أو جنس أو دين (٤) فقد مرت جنازة على النبى صلى الله عليه وسلم فوقف لها ، فقيل له إنها جنازة يهودى فقال النبى الكريم (أليست نفساً)(٥) .

ومن المحافظة على حرية الذات وحق الإنسان فى الحياة الكريمة ما قرره الإسلام من أن اللقيط — وهو من لا أب ولا أم له — إذا وجد فى الطريق

---

(١) سورة الحجرات : آية ١١

(٢) رواه الطبرى فى الأوسط من حديث أبى أمامة وأبو نعيم من حديث عائشة .

(٣) سورة المائدة : آية ٣٢

(٤) الأستاذ الشيخ محمد أبو زهرة: تنظيم الإسلام للمجتمع ص٢٨

(٤) المرجع السابق ص ٢٩

أو فى أى مكان : يكون التقاطه فرض كفاية على كل من يعلم به فإذا رآه جماعة ملقى فى طريق عام أو خاص وجب عليهم مجتمعين أن يلتقطوه ويؤووه بحيث إذا تركوه جميعاً من غير أخذه أثموا جميعاً أمام الله تعالى ، وكان عليهم تبعة هلاكه إذا هلك . وإذا أخذه بعضهم سقط الحرج عن الباقين . فهو من فروض الكفاية .

وإذا كان الذى رآه واحدا يكون عليه أن يؤويه ولا يتركه فهو فرض عين بحيث يأثم أشد الإثم إن تركه . وإن لم يكن للقيط مال فينبغى لوالى المسلمين أن ينفق عليه (١) .

وإذا كان الالتقاط واجبا . فيكون بالأولى إذا التقط لا يجوز أن ينبذ بعد الالتقاط لأن تركه حرام ابتداء وانتهاء لأنه إهلاك لنفس محرمة مصونة ولا عذر فى تركه قط (٢) .

وقد بلغ من حرص الإسلام على مصلحة الطفل الصغير ومراعاة كرامته الإنسانية أن قرر الفقهاء (٣) إلحاق الطفل الصغير بمن يحسن تربيته ولو كان غريباً .

فإذا كانت الأم متزوجة وسقط حقها فى الحضانة بهذا الزواج ، وأراد الولى من العصبات ضمه من القاضى فعلى القاضى أن يلاحظ ما هو أنفع للصغير غير مقيد فقد يكون الزوج الأجنبى أعطف عليه من عمه أو ابن أخيه وعلى ذلك يبقيه مع أمه أو يعطيه للعصبة (٤) إن ثبت أنه لا أذى منه .

وتنفيذاً لهذه المبادىء نص القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الولاية على النفس فى جمهورية مصر العربية على أنه إذا عرض الولى (٥) للخطر صحة أحد من

---

(١) الشافعى : الأم جـ ٦ ص ٢٦٦

(٢) الأستاذ الشيخ محمد أبو زهرة : المرجع السابق ص ١٣٥

(٣) ابن عابدين من الحنفية . انظر تنظيم الإسلام للمجتمع للأستاذ الشيخ محمد أبو زهرة ص ١٠٧ .

(٤) العصبة هم أقارب الطفل من جهة الذكور كأخيه الشقيق أو أبيه أو عمه .

(٥) الولى على الطفل هو الأب فإذا لم يوجد فالجد أبو الأب لأن الجد أب عند عدم وجود الأب فإذا لم يوجد فالأخ الشقيق فالأخ لأبيه ثم الذكور من أولاد الأخ الشقيق ثم الذكور من أولاد الأخ لأبيه وهكذا .

تشملهم الولاية أو سلامته أو أخلاقه أو تربيته بسبب سوء معاملته أو سوء القدوة نتيجة الاشتهار بفساد السيرة أو الادمان على الشراب أو المخدرات ، أو بسبب عدم العناية أو سوء التوجيه حكم بسلب الولاية ولا يشترط فى هذه الحالة أن يصدر ضد الولى حكم بوجود هذه الأفعال(١)

كما قرر فقهاء الاسلام أن رضاء أبوى الطفل فيما يضر بالصبى غير معتبر فوجوده كعدمه (٢) .

ولقد أمر الإسلام بالمحافظة على كرامة الانسان حتى بعد وفاته وفى سبيل ذلك منع التمثيل بجثته وأوجب تجهيزه وتكفينه فقال عليه السلام (أيا كم والمثلة) ذلك أن أى تشويه يلحق جثة الإنسان يعتبر إهانة للإنسانية فى ذاتها (٣) .

المطلب الثانى

حق الأمن

يعنى حق الأمن كفالة سلامة الفرد فى شخصه وعرضه وماله فلا يجوز الاعتداء عليه أو تحقيره أو تعذيبه سواء أكان ذلك من الدولة أو من الأفراد .

فقد أوجب الإسلام على الدولة حماية الفرد من الاعتداء والأذى ، وتوقيع العقوبات الزاجرة على كل من يقع منه ظلم أو تعد أو تجاوز حد فى اقتضاء حق مشروع . وفى ذلك يقول الله تعالى :

— يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى . فمن عفى له من أخيه شىء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم (٤) .

---

(١) المادة ٣ من القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٥٣

(٢) السرخسى : شرح السير الكبير ص ٤٥

(٣) الأستاذ أبو زهرة : تنظيم الإسلام للمجتمع ص ٣٠

(٤) سورة البقرة : آية ١٧٨

— وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ . ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا . فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة (١) .

— ويل لكل همزة لمزة (٢) .

ويقول النبى صلى الله عليه وسلم :

— كل المسلم على المسلم حرام دمه وعرضه وماله (٣) .

— لاتؤذوا المسلمين ولا تعيروهم ولاتتبعوا عوراتهم فإن من يتبع عورة أخيه المسلم يتبع الله عورته (٤) .

— ظهر المؤمن حمى إلا فى حد او حق (٥) .

— ماروى من أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقسم قسماً فأقبل رجل فأكب عليه فطعنه رسول الله صلى الله عليه وسلم بعرجون كان معه فجرح وجهه فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم (تعال فاستقد) فقال بل عفوت يارسول الله(٦) .

وتحقيقاً لذلك حد الإسلام حدوداً بأوامره ونواهيه وشرع لمجاوزة هذه الحدود عقوبات ، بعضها مقدرة هى الحدود ، وبعضها موكول تقديره إلى الأمير وهى التعازير (٧) .

ولقد اتفقت كلمة الفقهاء(٨) على أن العقوبات فى الحدود مما لا يثبت بالرأى والقياس وأنها لا تثبت إلا بالنص . وفى ذلك كفالة للحرية الفردية وتأمين من العدوان .

(١) سورة النساء : آية ٩٢ (٢) سورة الهمزة : آية ١

(٣) رواه مسلم عن أبى هريرة :

(٤) رواه الترمذى عن عبد الله بن عمر .

(٥) البخارى ، الشعب) جـ ٨ كتاب الحدود ص ١٩٨

(٦) ابن القيم : إعلام الموقعين جـ ٢ ص ٥

(٧) ابن تيمية : السياسة الشرعية ص ٦٥ ، ٦٦

(٨) الأستاذ الشيخ محمد أبو زهرة : الجريمة والعقوبة فى الفقه الإسلامى ص ١٠٦ ، ص ٢٠٩ وما بعدها انظر تعليقه على ماقاله البخارى فى حاشيته على أصول فخر الاسلام البزدوى .

أما التعزير فإنما يكون فى المعاصى التى ليس فيها حد مقدر ولا كفارة كمن يسرق من حرز ولو شيئاً يسيراً أو يخون أمانته أو خيانة ولاة أموال بيت المال ومال اليتيم والوقوف أو يغش فى معاملته أو يطفف المكيال والميزان أو يشهد الزور أو يرتشى فى حكمه أو يعتدى على رعيته . إلى غير ذلك من أنواع المحرمات فهؤلاء يعاقبون تعزيراً وتنكيلا وتأديباً بقدر ما يراه الوالى على حسب كثرة الذنب فى الناس وقلته وعلى حسب حال المذنب وعلى حسب كبر الذنب وصغره .

وليس لأقل التعزير حد بل هو بكل ما فيه إيلام الإنسان كأن يعزر بوعظه وتوبيخه والإغلاظ له أو بهجره وترك السلام عليه حتى يتوب أو عزل الأمير من الإمارة وقد يعزر الإنسان بالضرب وقد يصل التعزير إلى القتل .

على أن التعزير لا يجوز أن يبلغ ادنى الحدود(١) .

والحكمة فى ترك تقدير العقوبة فى التعزير للولاة اختلاف هذه المعاصى باختلاف الزمان والمكان والبيئة فمن العدالة أن يترك أمر تقدير عقوبتها للولاة والحكام ليضعوا لكل منها ما يناسبه على ضوء الظروف التى قد تدعو إلى التخفيف أو التشديد(٢) .

كما اتفقوا فى النهى عن العدوان إلا على ظالم ، وفى الأمر بأن يكون الاعتداء على الظالم مماثلا لاعتدائه لا يزيد(٣) .

وجميع ما فى كتاب الله وسنة رسوله من النهى عن الظلم والإيذاء للفرد تأكيد لحق الأمن وأمان للإنسان من أذى غيره(٤) .

ذلك أنه لا يحل للرجل أن يكون عوناً على ظلم فإن التعاون نوعان : تعاون على البر والتقوى والجهاد وإقامة الحدود واستيفاء الحقوق وإعطاء المستحقين فهذا مما أمر به الله ورسوله . ومن أمسك عنه خشية أن يكون من أعوان الظلمة

---

(١) ابن تيمية: السياسة الشرعية ص ٦١ وما بعدها .

(٢) ابراهيم الشهاوى : الحسبه فى الإسلام ص ١٢٢

(٣) ابن القيم: الطرق الحكمية ص ١٠٧ ، وابن تيمية : الحسبه ص ٥٧

(٤) الشيخ عبد الوهاب خلاف: السياسة الشرعية ص ٣١

فقد ترك فرضاً على الأعيان أو على الكفاية متوهم؟ أم متورع والثانى تعاون على الإثم والعدوان كالإعانة على دم معصوم أو ضرب من لا يستحق الضرب ونحو ذلك فهذا الذى حرمه الله ورسوله(١) .

كما أن الحماية الواجبه على الدولة للأفراد ليست مقصورة على مظاهر الحياة الملموسة فقط كالأشخاص والممتلكات . ولكنها تشمل كذلك كرامة الفرد وشرفه وحرمة بيته(٢) .

لذلك منع الإسلام التعرض للأفراد بغير الحق والعدل وبمقتضى القانون وفى حدوده وبالإجراءات المقررة له .

وقد سجل الإسلام قبل غيره من النظم مبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية لحرم معاقبة الفرد عن أفعال كانت مباحة وقت إتيانها(٣) .

وذلك بمقتضى قول الله تعالى :

ـ وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا(٤) .

ـ عفا الله عما سلف(٥) .

وقد بلغ من حرص الإسلام على تجنب إرهاق الناس والتعسف بهم ما أوجبه على الولاة من تجنب الإجحاف فى تحصيل الضرائب لأن الظلم يؤدى إلى خراب العمران وهلاك الرعية(٦) فلا يجوز أن يضرب فى تحصيل الجزية أو يعذب من تجب عليه بإيقافه فى الشمس أو تعليق الأحجار فى رقبته . فالفساد

---

(١) ابن تيمية : السياسة الشرعية ص ٢٦

(٢) محمد أسد : منهاج الإسلام فى الحكم ص ١٥١

(٣) د. محمد كامل ليلة : النظم السياسية ص ١١٢٤

انظر أستاذنا الدكتور الطماوى: عمر بن الخطاب ص ٢٠٣ — ٢٠٤ فى تفسيره لسلك عمر بن الخطاب على ضوء لفظ المبدأ .

(٤) سورة الإسراء : آية ١٥

(٥) سورة المائدة : آية ٩٥

(٦) أبو يوسف: الخراج ص ١٠٥ ومابعدها

ففي مثل هذه الأمور يؤدى إلى خراب العمران ونضوب مصادر بيت المال فقد نهى الشارع عن مثل هذه الأمور بقوله :

« ولا تفسدوا فى الأرض بعد إصلاحها»(١) ، كما أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن التعذيب بقوله :

(إن الله يعذب يوم القيامة الذين يعذبون الناس فى الدنيا)(٢) .

وقد اهتم الإسلام بتقرير الكرامة الإنسانية فقد منع عمر بن الخطاب الولاة من أن يضربوا أحداً إلا أن يكون ذلك بحكم قضائى عادل . كما أمر بضرب الولاة الذين يفعلون ذلك بمقدار ما ضربوا رعاياهم . بل إنه فى هذا السبيل منع الولاة من أن يوجهوا سباً لأى أحد من الرعية ، ووضع لذلك عقوبة ، منها أن يضرب الشخص الذى سبه الوالى واليه .

فيروى أن عمرو بن العاص رمى مسلماً بالنفاق فشكا الرجل إلى عمر ، فأمر بأن يعاقب عمروا بأن يضربه المشتوم ، وأصر الرجل على تولى العقاب حتى تمكن منه ثم عفا عنه(٣) .

---

(١) سورة الأعراف : آية ٥٦

(٢) أبو عبيد : الأموال ص ٤٢ . ومن تطبيقات ذلك أن عدى بن أرطاة عامل عمر بن عبد العزيز كتب إليه يسأله فى توقيع بعض العذاب على الممتنعين عن أداء مستحقات الخزانة العامة ذلك أن بعض الناس لا يؤدون ما عليهم من خراج حتى يمسهم شىء من العذاب . فكتب إليه عمر منكراً ذلك . أما بعد فالعجب كل العجب من استئذانك إياى فى عذاب البشر كأنى جنة لك من عذاب الله . وكأن رضاى ينجيك من سخط الله . إذا أتاك كتابى هذا فمن أعطاك فاقبله عفواً ، وإلا فأحلفه . فوالله لأن يلقوا الله بجناياتهم أحب إلى من أن ألقاه بعذابهم والسلام (أبو يوسف الخراج ص١١٩) .

(٣) الأستاذ الشيخ محمد أبو زهرة — تنظيم الإسلام للمجتمع ص ٣٠

وقد حدد فقهاء الإسلام (١) الإجراءات الواجبة الاتباع نحو الأفراد فى حالة اتهامهم بالافعال المحرمة كدعوى القتل وقطع الطريق والسرقة والقذف والعدوان وذلك أثناء محاكمتهم .

فقد قسم الفقهاء المدعى عليهم إلى ثلاثة أقسام :

- فإما ألا يكون المتهم من أهل تلك التهمة .

- وإما أن يكون معروفاً عنه أنه فاجر من أهلها .

- وإما أن يكون مجهول الحال لا يعرف الوالى والحاكم حاله .

فإن كان من غير أهل التهمة : لم يجز حبسه إتفاقاً. فإذا ثبتت براءته ، اختلفوا فى عقوبة المتهم له على قولين أصحهما أنه يعاقب صيانة لتسلط أهل الشر والعدوان على أعراض البرآء .

وإما إن كان المتهم مجهول الحال : لايعرف ببر ولا فجور . فهذا يحبس حتى ينكشف حاله عند عامه علماء المسلمين .

وقال الإمام أحمد : قد حبس النبي صلى الله عليه وسلم فى تهمة وذلك حتى يتبين للحاكم أمره .

وفى جامع الخلال عن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم حبس فى تهمة يوماً وليلة .

والاصول المتفق عليها بين الأئمة توافق ذلك ، فإنهم متفقون على أن المدعى إذا طلب المدعى عليه الذى يسوغ إحضاره وجب على الحاكم إحضاره إلى مجلس الحكم حتى يفصل بينهما .

وإذا كان المتهم معروفاً بالفجور : كالسرقة وقطع الطريق والقتل ونحو ذلك .

فحبس هذا أولى من المجهول .

---

(١) ابن القيم : الطرق الحكمية فى السياسة الشرعية ص ١٠١ وما بعدها .

والقول الراجح وهو قول أكثر الفقهاء أن المتهم يحبس ولا يضرب لكن حبس المتهم عندهم أبلغ من حبس المجهول(١) .

والحبس الذى يأخذ به الشرع الإسلامى هو تعويق المتهم إلى أن يفصل القاضى بينه وبين خصمه ، فليس هو تعذيباً أو إرهاباً .

ومفاد ذلك أن الإسلام حدد إجراءات المحاكمة تحديداً دقيقاً حتى لا يضرب متهم أو يعذب وذلك محافظة منه على حق الأفراد فى الأمن . ولا يبيح الإسلام التضييق على المتهم لدفعه إلى الاعتراف بل إنه ليكاد يتلمس الأسباب لتبرئة المتهم وذلك تبعاً لمبدأ المقرر (ادرءوا الحدود بالشبهات)(٢) .

ولذلك فمن المبادىء التى وضعها أمير المؤمنين عمر بن الخطاب ، عدم الأخذ بإقرار الخائف .

ومن المأثور عنه قوله فى هذا الخصوص (ليس الرجل بمأمون على نفسه إن أجعته أو أخفته أو حبسته أن يعترف على نفسه)(٣) .

ذلك أن الإسلام نهى عن التعذيب والمثلة حتى ولو كان ذلك فى الكلب العقور فكيف الأمر إذا وقع ذلك على المسلم(٤) .

وقد بلغ من اهتمام الإسلام بالمتهمين فى قضايا أنه يوجب أن يجرى عليهم رواتب شهرية تدفع إلى المحتاجين منهم شهراً لشهر سواء أكانوا من الرجال أو النساء ، فوق كسوتهم صيفاً وشتاء كما يوجب حسن معاملتهم وعدم تعذيبهم(٥) .

، وفى ذلك يقول عمر بن الخطاب(٦) فى كتاب بعثه إلى ولاته : لاتدعن فى سجونكم أحداً من المسلمين فى وثاق لايستطيع أن يصلى قائماً ولا تبيتن فى

---

(١) ابن القيم : المرجع السابق ص ١٠٤

(٢) أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : العقوبة ص ٢٢٢

(٣) أستاذنا : الدكتور الطماوى : عمر بن الخطاب ص ٣٣٥

(٤) ابن طباطبا : الفخرى فى الآداب الإسلامية ص ٢٩

(٥) أبو يوسف : الخراج ص ١٥١

(٦) أبو يوسف : الخراج ص ١٥٠

قيد إلا رجلا مطلوباً بدم ، وأجروا عليهم من الصدقة ما يصلحهم فى طعامهم وأدمهم) .

ومن نصائح الإمام الغزالى للولاة(١) : ينبغى ألا تقنع برفع يدك عن الظلم لكن تهذب غلمانك وأصحابك وعمالك ونداماك فلا ترضى لهم الظلم ، فأنت تسأل عن ظلمهم كما تسأل عن ظلم نفسك . على أن حق الإنسان فى الحرية الشخصية يقف عند حد الاعتداء على حق غيره أو الاعتداء على النظام العام والآداب . فإذا ما تعدى هذا الحد وقفت حريته عن اختيار أو عن إجبار . ومثال الاعتداء على حق الغير ما يوضحه حديث النبى صلى الله عليه وسلم بقوله :

(مثل القائم على حدود الله والواقع فيها كمثل قوم استهموا فى سفينة فأصاب بعضهم أعلاها وأصاب بعضهم أسفلها . فكان الذين فى أسفلها إذا استقوا مروا على من فوقهم . فقالوا لو أنا خرقنا فى نصيبنا خرقاً ولم نؤذ من فوقنا ، فإن تركوهم وما أرادوا هلكوا ، وإن أخذوا على أيديهم نجوا ونجوا جميعاً (٢) .

فهنا يكون التدخل فى حريتهم الشخصية ومنعهم من التصرف فى نصيبهم واجباً على الجماعة درءاً للهلاك الذى يصيب الجميع بتصرفهم .

ومفهوم ذلك أن الحرية الشخصية فى الإسلام ليست مطلقة بل تحدها حريات الآخرين والنظام العام والآداب .

فقد شاهد عمر بن الخطاب رجلا يتبختر ويمشى مشية قبيحة لا تليق بالرجال ، فأمره أن يتركها فأبى وزعم أنه لا يطيق تركها . فجلده ، وعاد بعد جلده للتبختر فجلده مرة أخرى . ثم مضت أيام وجاءه الرجل وقد ترك تلك المشية القبيحة ودعا له : « جزاك الله خيرا يا أمير المؤمنين . إن كان إلا شيطاناً أذهبه الله بك »(٣) .

---

(١) الغزالى : التبر المسبوك فى نصائح الملوك ص ١٥٠

(٢) البخارى (ط الشعب) المجلد الأول . الجزء الثالث . كتاب الشهادات ص ٢٣٧

(٣) أستاذنا الدكتور الطماوى : عمر بن الخطاب ص ٩٨ ، العقاد . عبقرية عمر : سلسلة كتب الهلال العدد ٢٥ ص ١٢٠

وقد كانت العقوبة على فعل جاء مخالفاً لما نهى عنه القرآن الكريم بقوله : « ولا تمش فى الأرض مرحاً » فما كان عمر ليبيحه

وسمع مرة عن نصر بن حجاج وتشبيب النساء به لحسن صورته وجمال شعره فأحضره وأمر بحلق شعره فزاده ذلك حسناً وزاد إعجاب النساء به فلم يجد عمر سبيلا إلى منع الفتنة به إلا نفيه من المدينة إلى البصرة . وتعويضا له ضاعف عطاءه(١) .

والقيد على الحرية الفردية هنا كان بداعى رعاية المصلحة العامة التى تفوق رعاية الحرية الفردية وذلك تحقيقاً الأصل العام (دفع الضرر مقدم على جلب المنفعة) وقد كان نفيه دفعاً لضرر افتتان النساء به فهو مقدم على جلب المنفعة بالمحافظة على حريته ومع ذلك فقد عوضه مالياً عن ذلك .

المطلب الثالث

حرمة المأوى

تشمل حرمة المأوى التى كفلتها الشريعة الإسلامية مبادىء ثلاث :

— حق كل فرد فى منزل يسكنه .

— تقرير حرمة هذا المسكن فلا يجوز للدولة أو للأفراد الاعتداء عليه .

— عدم جواز التلصص والتجسس على أسرار البيوت وهتك أستارها .

١ § — حق السكن

أوجب الإسلام على الدولة توفير السكن لجميع الأفراد فللقادر منهم أن يستقل بسكنه ومن عجز فعلى الدولة تدبير السكن المناسب له .

وفى ذلك يقول الإمام ابن حزم(٢) : فرض على الأغنياء من أهل كل بلد

---

(١) أستاذنا الدكتور الطماوى : عمر بن الخطاب ص ٩٥

(٢) ابن حزم : المحلى ج ٦ ص ١٥٦

أن يقوموا بفقرائهم ويجبرهم السلطان على ذلك إن لم تقم الزكوات ، ولا فيء سائر أموال المسلمين بهم . فيقام لهم بما يأكلون من القوت الذى لا بد منه ، ومن اللباس للشتاء والصيف بمثل ذلك ، وبمسكن يقيهم من المطر والصيف والشمس وعيون المارة .

وبذلك يؤكد ابن حزم مسئولية الدولة عن كفالة حق المأوى .

كما ورد فى الفقه الإسلامى(١) أنه إذا كان هناك من لا يجد مأوى فى حين أن بعضاً من الناس يملكون سكناً يزيد عن حاجتهم فعلى الحاكم إسكان هؤلاء جبراً على المالك .

ويشترط ابن حزم شروطاً فى المسكن هى أن يقى ساكنه المطر فى الشتاء وهو الصيف وعيون المارة . وفى ذلك محافظة على كرامة الفرد فى بيته — وهو موضع أسراره — فلا يجوز أن يكون بحيث تطلع عيون المارة على عوراته .

٢ § — حرمة المسكن

فإذا ما وجد المأوى فلا يجوز لكائن من كان أن يقتحم هذا المأوى على صاحبه ويدخله إلا بإذنه ولو كان الخليفة نفسه وفى ذلك يقول الله تعالى :

« يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتاً غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها ذلكم خير لكم لعلكم تذكرون . فإن لم تجدوا فيها أحداً فلا تدخلوها حتى يؤذن لكم . وإن قيل لكم ارجعوا فارجعوا هو أزكى لكم ، والله بما تعملون عليم »(٢) .

فذلك أمر صريح بعدم دخول بيت أى إنسان إلا أن يؤذن له

وهذا الأمر ملزم لكل أجنبى عن البيت ، حاكما كان أو فرداً عادياً ولم يقف الإسلام عند هذا الحد . بل إنه كفل حرمة المسكن حتى بالنسبة للصغار والخدم مع أنهم من أهل البيت وذلك تقريرا لحسن الآداب . يقول الله تعالى :

---

(١) ابن تيمية : الحسبة ص ٥٣

(٢) سورة النور : آية ٢٢ ، ٢٨

« يا أيها الذين آمنوا ليستأذنكم الذين ملكت أيمانكم والذين لم يبلغوا الحلم منكم ثلاث مرات من قبل صلاة الفجر وحين تضعون ثيابكم من الظهيرة ، ومن بعد صلاة العشاء ثلاث عورات لكم ، ليس عليكم ولا عليهم جناح بعدهن طوافون عليكم بعضكم على بعض . كذلك يبين الله لكم الآيات والله عليم حكيم »(١) .

فقد راعى الله سبحانه أن هناك أوقاتاً يهجع فيها الناس إلتماساً للراحة فيتخففون من ملابسهم ، ولا يحبون أن يطلع عليهم أحد وهم على هذه الحال ولو كانوا أولادهم أو خدمهم فأمر بوجوب الاستئذان في هذه الأوقات حفظاً للكرامة وصوناً للحياء .

وتقرير حرمة المسكن يشمل أيضاً عدم الاستيلاء عليه أو هدمه جبرا عن صاحبه .

فقد أمر الخليفة عمر بن الخطاب بإعادة جزء من بيت احد المصريين إلى كان عمرو بن العاص والى مصر قد استولى عليه وضمه للمسجد كما فعل الخليفة عمر ابن عبد العزيز مثل ذلك عند ما أمر بإعادة منزل إلى مالكه . وكان والى الشام قد استولى عليه وضمه إلى المسجد الأموى(٢) .

٣ § – حظر التجسس على المسكن

حظر الإسلام التجسس والتلصص على المسكن لتتبع عورات الناس فقال الله سبحانه « ولا تجسسوا ولا يغتب بعضكم بعضا »(٣) .

ولا يباح التجسس حتى ولو كان لتحقيق هدف مشروع فالوسيلة تأخذ حكم الغاية . فإذا كانت الغايه مشروعة وجب أن تكون الوسيلة إليها مشروعة(٤) .

---

(١) سورة النور : آية ٥٨

(٢) خالد محمد خالد : عمر بن عبد العزيز ص ١٩٥

(٣) سورة الحجرات : آية ١٢

(٤) ابن القيم أعلام الموقعين جـ ٣ ص ١٤٧ -

ولعل في عمله الخليفة عمر بن الخطاب(١) مع الفتية الذين كانوا يعاقرون الخمر في منزلهم فتسور عليهم الخليفة الحائط وكشف معصيتهم فواجهوه بقولهم : يا أمير المؤمنين عصينا الله في واحدة وأنت في ثلاث : فالله يقول « ولا تجسسوا » وأنت تجسست علينا ، والله يقول « وأتوا البيوت من أبوابها » وأنت صعدت من الجدار ونزلت منه والله يقول « لا تدخلوا بيوتاً غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها » وأنت لم تفعل ذلك . فعفا عمر عنهم ولعل في ذلك تأكيداً لحرمة المسكن .

والذي نراه أن الخليفة أهدر عقوبة الجاني لبطلان إجراءات الضبط وتسور حائط المنزل والدخول بغير استئذان وهي مخالفات لمبدأ الشرعية ترتب عليها إهدار العقوبة .

ونفهم من ذلك أن الاستئذان المطلوب هنا هو استئذان صاحب البيت . وليس استئذان سلطة من السلطات . فالخليفة نفسه - وهو من كان يمثل السلطات كلها - هو الذي قام بالإجراء فلم يكن محتاجاً ليستأذن سلطة أخرى(٢) .

ولقد نفذ الإسلام إلى أبعد من ذلك احتراماً لحرمة المسكن فلم يكتف برعايته من حيث عدم الاعتداء عليه وتحريم اقتحامه والدخول إليه بدون استئذان . بل إنه حرم محاولة التلصص واختلاس النظر من خلال فرجات الأبواب والمنافذ لهتك أسرار من في المنزل .

ذلك أن الحرية الشخصية عزيزة على الشارع الإسلامي وهو حريص على حمايتها وكفالتها .

---

(١) أستاذنا الدكتور الطماوي . المرجع السابق ص١٢٦

(٢) ويعلق الأستاذ العقاد على ذلك فيقول وإذا كان عمر يستحق الإشادة في هذا الموقف إذ صدع بالأمر ورجع فوراً عن توقيع العقاب حينما ووجه بنصوص القرآن التي لا تقف في صفه فإن ما يستحق التقدير هو النظام الإسلامي الذي ألزم الخليفة باحترام حرية الناس في مساكنهم .

(العقاد : عبقرية عمر . ص ١٤٦ وما بعدها) .

فقد ورد فى سنن البيهقى(١) وغيره عن أنس بن مالك أن أعرابياً أتى باب النبى صلى الله عليه وسلم فألقم عينه خصاص الباب ، فبصر به النبى صلى الله عليه وسلم فأخذ عوداً محدداً فوجأ عين الأعرابى فانقمع فقال (لو ثبت لفقأت عينك) وفى رواية أخرى قال (إنما جعل الاستئذان من أجل البصر) .

وفى الصحيح من حديث أبى هريرة(٢) عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (من اطلع فى بيت قوم بغير إذنهم ففقأوا عينه فلا دية له) .

فإلى هذا الحد يقدس الإسلام حرمة المسكن حتى أنه يهدر القصاص والدية لمن اعتدى عليها .

ولقد كان من واجب المحتسب(٣) فى الكوفة أنه لم يترك مؤذناً يؤذن فى منار إلا معصوب العينين من أجل ديار الناس وحريمهم كما منع المحتسب انتهاك حرمة البيوت ومنع التجسس على الناس لكشف ما لم يظهر من المحظورات .

المطلب الرابع

حرية الغدو والرواح

كفل الإسلام للفرد حريته فى التنقل من مكان إلى مكان كما يشاء ، كما منع التزاحم فى الطريق تأميناً لهذه الحرية ولئلا يؤدى ذلك إلى عرقلة انتقال الناس فى غدوهم ورواحهم .

كما أجاز للأفراد السفر إلى خارج الدولة والعودة إليها دون عائق .

وقد جاء تقرير هذه الحرية بالكتاب والسنة وبقول الخلفاء والفقهاء وعملهم فقد كان العرب قوماً أصحاب تجارة لذلك كانوا يذهبون إلى الشام وإلى اليمن لممارسة تجارتهم ويعودون إلى مكة وقد جاء ذكر هاتين الرحلتين فى القرآن الكريم يقول الله تعالى :

---

(١) البخارى (ط الشعب) كتاب الديات ص ١٣ الجزء التاسع
(٢) البخارى (ط الشعب) المجلد الثالث — ٥ — كتاب الديات ص ١٣ الجزء التاسع .
(٣) السقطى : نهاية الرتبة فى طلب الحسبة ص ٨٠ ، ٢٤٤

« لإيلاف قريش إيلافهم . رحلة الشتاء والصيف . فليعبدوا رب هذا البيت الذى أطعمهم من جوع وآمنهم من خوف »(١) .

وقد دعا القرآن المسلمين لأن ينتشروا فى الأرض ابتغاء الرزق فى التجارة . فمن دأب التجارة الانتقال هنا وهناك . يقول الله تعالى :

« فإذا قضيت الصلاة فانتشروا فى الأرض وابتغوا من فضل الله واذكروا الله كثيرا لعلكم تفلحون »(٢) .

« هو الذى جعل لكم الأرض ذلولا فامشوا فى مناكبها وكلوا من رزقه وإليه النشور »(٣) .

كما أمر الله سبحانه المسلمين بالهجرة طلباً للحرية . يقول تعالى :

« إن الذين توفاهم الملائكة ظالمى أنفسهم قالوا فيم كنتم قالوا كنا مستضعفين فى الأرض قالوا ألم تكن أرض الله واسعة فتهاجروا فيها فأولئك مأواهم جهنم وساءت مصيرا »(٤) .

كما دعا النبى صلى الله عليه وسلم إلى السفر فى طلب العلم وذلك بقوله (اطلبوا العلم ولو فى الصين)(٥) .

وتأكيداً لحسن استعمال الطرق فى الغدو والرواح يقول النبى عليه الصلاة والسلام : (إياكم والجلوس فى الطرقات . قالوا : يا رسول الله هى مجالسنا ما لنا منها بد قال : فإن كان ذلك فأعطوا الطريق حقها . قالوا : وما حقها ؟ قال غض البصر وكف الأذى ورد السلام والأمر بالمعروف والنهى عن المنكر)(٦) .

وبذلك عمل النبى على عدم مزاحمة الطريق بجلوس الناس فيها إذ أنها مخصصة للغدو والرواح . فلما بين الصحابة أنهم اعتادوا هذا الجلوس سمح لهم به بشرط انتفاء إيذاء الناس مادياً ومعنوياً .

---

(١) سورة قريش : آيات من ١ — ٤
(٢) سورة الجمعة : الآية ١٠
(٣) سورة الملك : آية ١٥
(٤) سورة النساء : آية ٩٧
(٥) ابن ماجة : المقدمة باب ٢٢ ، الغزالى : إحياء علوم الدين باب العلم ص ١٥ ، ورواه البيهقى فى المدخل .
(٦) البخارى كتاب الاستئذان باب ٢ .

كما خفق أمير المؤمنين عمر بن الخطاب أياسا بن سلمة بالدرة لما رآه معترضا الطريق ثم منحه عطاء(١) .

وهكذا حافظ عمر على تيسير سبيل المرور والغدو والرواح للناس بأن منع أياساً من اعتراض الطريق . ثم رأى أن يعوضه عن الخفقة التى خفقها له بالدرة بما منحه من مال .

كما قرر الفقهاء أنه لو شهد مسلمان على رجل أنه بنى داره هذا فى طريق المسلمين أمره الإمام بهدمها حتى يعيدها طريقاً كما كانت . ومعلوم أن فى الطريق حق لكل أحد(٢)

ومن وصايا الخليفة عمر بن عبد العزيز لكفالة حق الغدو والرواح خارج الدولة قوله (افتحوا للمسلمين باب الهجرة(٣)) وقوله :

(دعوا الناس تتجر بأموالها فى البر والبحر ولا تحولوا بين عباد الله ومعايشهم(٤))

وقد كان المحتسب يعمل على كفالة حق الغدو والرواح فكان لا يجيز لأحد إخراج جدار داره أو دكانه فيها إلى الممر المعهود وكذلك كل ما فيه أذى أو إضرار على السالكين كالميازيب الظاهرة من الحيطان فى زمن الشتاء ومجارى الأقذار الظاهرة من الدور فى زمن الصيف إلى وسط الطريق بل يأمر المحتسب أصحاب الميازيب أن يجعلوا عوضها سيلا محفورا فى الحائط مكاسا يجرى فيه ماء السطح وكل من كان فى داره مخرج للأقذار إلى الطريق فإنه يكلفه سده فى الصيف ويحفر له فى الدار حفرة يجتمع فيها(٥) .

---

(١) ذلك أن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب مر فى سوق المدينة فرأى اياساً بن سلمة معترضاً فى طريق ضيق فخفقه بالدرة وقال له (أمط عن الطريق يا ابن سلمة) ثم دار الحول ولقيه فى السوق فسأله : أردت الحج هذا العام ؟ قال نعم . فأخذ بيده حتى دخل البيت وأعطاه ستمائة درهم وقال له : يا ابن سلمة ، استعن بهذه واعلم أنها من الخفقة التى خفقتك بها عام أول . قال أياس يا أمير المؤمنين ما ذكرتها حتى ذكرتنيها . فأجابه عمر . أنا والله ما نسيتها (العقاد عبقرية عمر من كتب الهلال العدد ٢٥ ص ٢٠٩)

(٢) السرخسى . الشرح السير الكبير حـ ٣ ص ٦٣

(٣) خالد محمد خالد ــ عمر بن عبد العزيز ص ٢٠٩

(٤) خالد محمد خالد المرجع السابق ص ٢٠٩

(٥) الشيرزى . نهاية الرتبة فى طلب الحسبة فصل ــ فى النظر فى الأسواق والطرقات.

كما ينبغى أن يكون بجانبى السوق إفريزان يمشى عليهما الناس فى زمن الشتاء إذا لم يكن مبلطاً ، ولا يجوز لأحد فى السوق إخراج مصطبة دكانه عن سمت أركان السقائف إلى الممر الأصلى لأنه عدوان على المارة يجب على المحتسب إزالته والمنع من فعله لما فى ذلك من لحوق الضرر بالناس(١) .

وكذلك يمنع المحتسب طرح الكناسة على جوار الطريق وتبديد قشور البطيخ ورش الماء بحيث يخشى منه التزلق والسقوط وكذا إرسال الماء من المزاريب المخرجة من الحائط إلى الطرق الضيقة فإن ذلك ينجس الثياب ويضيق الطريق وكذا ترك مياه الطرق والأوحال فى الطرق من غير كسح فذلك كله منكر وليس يختص به شخص معين فعلى المحتسب أن يكلف الناس القيام بها(٢) .

على أن حرية الانتقال قد ترد عليها بعض القيود إذا ما اقتضى ذلك الصالح العام وذلك لدواعى الصحة أو الأمن العام أو الآداب العامة .

فقد قال النبى ﷺ (إذا ظهر الطاعون فى بلد وأنتم فيه فلا تخرجوا منه ، وإذا سمعتم به وأنتم خارجه فلا تدخلوه)(٣) .

فتقييد حرية التنقل كان لمصلحة عامة هى عدم نشر الوباء .

وجاء فى الفكر السامى للحجوى أن عمر بن الخطاب منع كبار الصحابة من الخروج من المدينة إلا برخصة .

فقد روى الطبرى عن الشعبى(٤) أن مما زاد الدين صيانة والفقه صراحة زمن عمر أنه كان منع المهاجرين وكبار الصحابة الخروج والانتشار فى الأقطار التى

---

(١) الشيرزى المرجع السابق .

(٢) ابن الإخوة القرشى : معالم القربة فى أحكام الحسبة . فصل منكرات الأسواق .

(٣) أستاذنا الدكتور الطماوى : عمر بن الخطاب ص ١٩٤

فقد ظهر الطاعون فى عمواس عندما كان جيش المسلمين بقيادة أبى عبيدة قادماً إليها من القادسية . فأرسل أبو عبيدة إلى أمير المؤمنين عمر بن الخطاب ينبئه بذلك فأرسل إليه عمر يأمره ألا يدخل المدينة وألا يخرج منها أحد حتى ينتهى الوباء . وجاء ذلك تنفيذاً لحديث النبى صلى الله عليه وسلم المشار إليه .

(٤) تاريخ الطبرى ج ٢ ص ٤٠ .

فتحت فما كان يسمح لهم من مفارقة المدينة إلا برخصة منه مؤقتة بضرورة فكانوا أهل شوراه وبسبب ذلك قل الخلاف وندر الإجماع فى كثير من المسائل.

فكان هذا القيد مما تمليه المصلحة العامة من جمع كبار الفقهاء والصحابة فى عاصمة الخلافة ليسهل تبادل الرأى وتيسير المشورة وهذه ضرورة اقتضت ذلك القيد .

فلما اتسعت الدولة الإسلامية فى عهد عثمان رضى الله عنه ، سمح بالسفر والانتشار فى الأرض حتى ينتشر العلم فى البلدان فعادت حرية التنقل إلى سيرتها الأولى .

ويلاحظ أن هذا القيد كان فى فترة مؤقتة وبالنسبة لفئة معينة فلا ينطبق على باقى الناس . ولا ينفذ فى جميع الأزمان . فالضرورة — كما يقول الأصوليون — تقدر بقدرها ، فإذا ما انتهت الضرورة وجب العودة إلى الوضع الأصلى.

وأخرج الخليفة عثمان أباذر من المدينة الى الشام ثم نفاه إلى الربذة لما طالت معارضة أبى ذر لسياسة عثمان ومعاويه وبقى بالربذة حتى مات غريباً ، وبلغ عثمان موته فاستغفر له ، وضم أهله إلى عياله[1] .

وقد كان نفى عثمان لأبى ذر باعثه الصالح العام على مارآه الخليفة ، حتى لا ينضم لأبى ذر فى معارضته كثيرون فتكون الفتنة . ومن أجل ذلك ذهب أبو ذر إلى الشام حين أمر أن يذهب إلى الشام ، وسار إلى الربذة حين أمر أن يسير إلى الربذة ، وقال : أمرت أن أطيع وإن أمر على عبد مجدع . وقال للذين طلبوا إليه أن يقودهم إلى المقاومة الإيجابية : لو صلبنى عثمان على أطول جذع من جذوع النخل لما عصيت . وشبيه بذلك ماسبق أن ذكرناه من نفى عمر لنصر بن حجاج من المدينه لما وجد أن النساء قد يفتتن به لجماله . فكان ذلك باعثه المحافظة على الآداب العامة .

كما قرر الإسلام النفى عقوبة للذين يحاربون الله ورسوله ويسعون فى الأرض

(١) د . طه حسين : الفتنه الكبرى (عثمان) ص ١٦٥

فسادا ويقطعون الطرق على الآمنين . فيقول تعالى : « إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون فى الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزى فى الدنيا ولهم فى الآخرة عذاب عظيم »(١) .

وقد روى الشافعى فى سننه عن ابن عباس رضى الله عنهما فى قطاع الطرق : إذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا ، وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا وإذا أخذوا المال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف ، وإذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا مالا نفوا من الأرض . وهو قول كثير(٢) من أهل العلم كالشافعى وأحمد وهو قريب من قول أبى حنيفة رحمه الله .

وقد قيل فى النفى هو تشريدهم فلا يتركون يأوون فى بلد وقيل هو حبسهم وقيل هو ما يراه الإمام أصلح من نفى أو حبس أو نحو ذلك(٣).

كما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قضى بالنفى تعزيراً فى المخنثين إذ نفاهم من المدينة(٤) .

كما عزر الصحابة بالنفى وأشهرهم فى ذلك عمر بن الخطاب فقد عزر صبيغاً بالنفى إلى البصرة وأمر بهجره فكان لا يكلمه أحد حتى تاب(٥) .

ومن القيود على حرية الإقامة ما ورد من حظر دخول الكفار مكة وعدم إقامة أهل الذمة من اليهود والنصارى وكذلك المجوس بالجزيرة العربية (٦)

---

(١) سورة المائدة : آية ٣٣

(٢) ابن تيمية : السياسة الشرعية ص ٤١

(٣) ابن تيمية : المرجع السابق ص ٤٣

(٤) السرخسى المبسوط ج ٩ ص ٤٥

(٥) ابراهيم دسوقى الشهاوى . الحسبة فى الإسلام ص ١٣٥

(٦) قال الحافظ بن حجر فى الفتح المقصود بالجزيرة العربية مكة والمدينة واليمامة وما والاها . وقال الشافعى جزيرة العرب التى أخرج عمر اليهود والنصارى منها مكة والمدينة ومخاليفها .

يقول الله تعالى من سورة براءة « يا أيها الذين آمنوا إنما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا » (١) .

فقد نزلت سورة براءة بعد أن عاد النبي صلى الله عليه وسلم من غزوة تبوك إذ كان الروم قد جهزوا جيوشهم قبيل هذه الغزوة على أطراف الجزيرة العربية التي كان وجود المشركين فيها تهديداً دائماً للعقيدة الإسلامية .

كما كان في الجزيرة جماعات من أهل الكتاب : اليهود والنصارى انحرفت عن كتابها ومنهم من كان شوكة في ظهر المسلمين يحرضون عليهم ويحالفون أعداءهم وينكثون عهودهم مع المسلمين فضلا عن وجود المنافقين في صفوف المسلمين يظهرون الإسلام وهم حرب عليه .

ولذلك نزلت سورة براءة معلنة كشف هؤلاء المستترين ونابذة إليهم لتحديد موقفهم تأميناً للدعوة الوليدة وتخليصاً للجزيرة العربية من الكائدين والمنافقين ومنهية العهود بين الرسول صلى الله عليه وسلم وبين المشركين في الجزيرة كافة بعد إنظارهم أربعة أشهر أو انتهاء مدة العهود المحددة (٢) .

وقد بينت الآيات أسباب هذا الإجراء ضد المشركين بما قدموا للمسلمين من إيذاء وبما يحملون لهم من ضغن وغل وما يبيتون لهم من شر وبنكثهم عهودهم وأيمانهم مع النبي صلى الله عليه وسلم (٣) يقول الله تعالى :

« الا تقاتلون قوماً نكثوا أيمانهم وهموا بإخراج الرسول وهم بدءوكم أول مرة » (٤) .

فهدف إجلائهم عن الجزيرة هو تأمين المعسكر الإسلامي من يكيدون له ويتربصون به الدوائر ويخونون معه العهود ويحيكون له الدسائس من داخل

---

(١) سورة براءة : آية ٢٨

(٢) القرطبي : الجامع لأحكام القرآن . الكتاب ٣٢ (ط الشعب) ص ٢٩٠٣
ابن كثير : تفسير القرآن العظيم الكتاب ٢٢ (ط الشعب) ص ٤٥

(٣) القرطبي . المرجع السابق ص ٢٩٢٥ ، ابن كثير : المرجع السابق ص ٦٠

(٤) سورة براءة : آية ١٣

معسكره حتى يتمكن من مواجهة أعدائه خارج الجزيرة وهو مطمئن إلى مؤخرته .

وتنفيذاً لذلك قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما روته عائشة رضى الله عنها (لا يترك بجزيرة العرب دينان)(١) .

كما أجلى عمر أهل الذمة من الحجاز فلحق بعضهم بالشام وبعضهم بالكوفة وأجلى أبو بكر قوماً فلحقوا بخيبر (٢) .

على أن بعض الفقهاء يرون أن عدم إقرار المشركين وأهل الذمة على البقاء بالجزيرة إنما يقصد به وجودهم كجماعات لأن تكتلهم هو علة إخراجهم . أما وجودهم كأفراد فليس محظوراً فيرى الحنفية (٣) أن قرارهم بالحجاز يجوز مطلقاً إلا المسجد . وعن مالك يجوز دخولهم الحرم للتجارة أو مسافرين (٤) .

وقال الشافعى لا يدخلون الحرم أصلا إلا بإذن الإمام لمصلحة المسلمين (٥) والنظر فيما تعود عليهم به منفعته (٦) وكذلك يجوز دخولهم لأداء رسالة أو طلب صلح أو مهادنة أو حمل جزية أو نحو ذلك من الأسباب فيعطيهم الإمام أو نائبه أماناً ما داموا مترددين فى دار الإسلام وحتى يرجعوا إلى مأمنهم وموطنهم (٧) وكذلك إذا طلبوا أن يسمعوا كلام الله . يقول الله تعالى :

« وإن أحد من المشركين استجارك فأجره حتى يسمع كلام الله ثم أبلغه مأمنه ذلك بأنهم قوم لا يعلمون » (٨) .

وهكذا يقرر النظام الإسلامى الحرية الشخصية بأوضح معانيها مادامت فى حدود الحق والعدل والخير .

---

(١) الشوكانى : نيل الأوطار ج ٨ ص ٧٣

(٢) الشوكانى : المرجع السابق ص ٧٤

(٣) الشوكانى : نيل الأوطار ج ٨ ص ٧٣

(٤) القرطبى الجامع لأحكام القرآن . الكتاب ٣٢ (ط الشعب) ص ٢٩٤٣

(٥) الشوكانى : المرجع السابق ص ٧٤ — ٧٥

(٦) القرطبى : المرجع السابق ص ٢٩١٥

(٧) ابن كثير : المرجع السابق ص ٥٦

(٨) سورة التوبة : آية ٦

فإذا ما تعارضت الحرية مع الحق أو العدل أو الخير وقفت رعايته لها . تحقيقاً للمبدأ العام من تقرير الحريات العامة كما سبق أن ذكرنا (١) .

المبحث الخامس

حرية العقيـــدة

يقصد بحرية العقيدة أن يكون للإنسان الحق في اختيار ما يؤدى إليه اجتهاده في الدين ، فلا يكون لغيره حق في إكراهه على عقيدة معينة أو على تغيير ما يعتقده بوسيلة من وسائل الإكراه .

وإنما يكون له حق دعوته إليه بالاقناع بدليل العقل وتبليغه الناس ويقصد بها أيضاً حق الدفاع عن عقيدته إذا أريد فتنته عنها بالقوة . ليقابل القوة بمثلها عند القدرة عليها (٢) .

ولقد بدأت دعوة الإسلام كفاحاً من أجل حرية العقيدة. فما ان قامت عقيدة التوحيد حتى قاومها المشركون وحاربوها مما اضطر المسلمين إلى الهجرة بعقيدتهم مرة إلى الحبشة وأخرى إلى يثرب وعذبوا وفتنوا حتى أذن الله لهم أن يدافعوا عن عقيدتهم . يقول الله تعالى « أذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا وإن الله على نصرهم لقدير . الذين أخرجوا من ديارهم بغير حق إلا أن يقولوا ربنا الله . ولولا دفع الله الناس بعضهم ببعض لهدمت صوامع وبيع وصلوات ومساجد يذكر فيها اسم الله كثيراً ولينصرن الله من ينصره إن الله لقوى عزيز » (٣) .

وإن نظاماً يقوم على الدفاع بالسيف عن حرية العقيدة ليدل أوضح دلالة على تقديسه لهذه الحرية وكفالتها للناس ووضعها في أعز مكان من أسسه ومبادئه .

---

(١) انظر أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى : عمر بن الخطاب ص ٣٨٦ وما بعدها .

(٢) عبد المتعال الصعيدي : الحرية الدينية في الإسلام ص ٦ ، ٧

(٣) سورة الحج : الآية ٣٩ — ٤٠

ولذلك فإننا نرى أن المكان الصحيح للتحدث عن حرية العقيدة أن تكون أسبق الحريات العامة لأنها منها بمثابة قاعدة الأساس .

إلا أننا آثرنا أن نتحدث عنها طبقاً للترتيب الذى التزمه الفقه القانونى للحريات العامة . وهو ما اتبعناه فى القسم الأول من هذا البحث . ليكون التنسيق كاملا بين ترتيب الحريات العامة فى كلا القسمين .

وسنتحدث عن حرية العقيدة فى المطالب الآتية :

- حرية الاعتقاد الدينى .
- حرية المناقشات الدينية .
- حرية ممارسة الشعائر الدينية .
- القيود على حرية العقيدة .
- مشروعية القتال فى الإسلام .
- الردة .

المطلب الاول

حرية الاعتقاد الدينى

ظهرت رسالة الإسلام فى مجتمع لا تعتمد فيه العقائد على الدليل العقلى بل كانت العقائد تقوم على تأويل وتفسير وإدهاش بالمعجزات أو إلهاء بالخيالات . فكانت منازع العقول فى العلم ومضارب الدين فى الإلزام بالعقائد وتقريبها من مشاعر القلوب على طرفى نقيض . إذ كان القائمون على الدين قلما ينحون فى بيانهم نحو الدليل العقلى وبناء آرائهم وعقائدهم على ما فى طبيعة الوجود أو ما يشتمل عليه نظام الكون (١) .

كما كانت الكنيسة الكاثوليكية تفرق بين نوعين من أتباعها فهى تعطى

(١) الإمام الشيخ محمد عبده : رسالة التوحيد ص ٢١ وتلك هى ألفاظ الإمام .

القساوسة الحق فى الاطلاع على أدلة خصومهم لكى يردوا عليها ولهذا الغرض أجازت لهم قراءة كتب الخارجين على الدين .

أما غير القساوسة فقد حرم عليهم الاطلاع على شىء من ذلك إلا بإذن خاص. فهى تعترف بأن الوقوف على حجة الخصم يفيد الأساتذة والأئمة ولكنها تحرم ذلك على غيرهم . فهى تخول الخاصة من أسباب التهذيب العقلى مالا تخول العامة . وإن كانت تحرم على الفريقين التمتع بالحرية الفكرية (١) .

جاء الإسلام فلم ينح هذا المنحى بل دعا إلى نبذ كل ما لا يقبله العقل فيقول الله تعالى على لسان نبيه « قل هذه سبيلى أدعو إلى الله على بصيرة أنا ومن اتبعنى »(٢).

فلا تسمح الشريعة الإسلامية للإنسان أن يؤمن بشىء إلا بعد أن يفكر فيه ويعقله (٣) .

حتى أن النبى فى إعلانه لوحدانية الله لم يقصر الأمر على المعجزات والخوارق بل دعا الناس إلى إعمال الفكر وإنفاذ البصيرة وبعد ذلك من شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر .

ولذلك يعيب القرآن على قوم أن كانت عقائدهم تقليداً لغيرهم دون وعى أو تفكير ، فيقول الله تعالى « وإذا قيل لهم اتبعوا ما أنزل الله قالوا بل نتبع ما ألفينا عليه آباءنا أو لو كان آباؤهم لايعقلون شيئاً ولا يهتدون »(٤) .

وبعد ذلك البيان إلى ضرورة التفكير والتبصر لاختيار العقيدة الصحيحة التى يقتنع بها الإنسان ، أوضح القرآن فى جلاء أنه « لا إكراه فى الدين . قد تبين الرشد من الغى »(٥) .

ولذلك خاطب الله رسوله الكريم مبينا له مهمته قائلا :

---

(١) جون ستيوارت ميل : حول الحرية (من سلسلة اخترنا لك العدد ٦٤ ص ٧٣، ٧٤
(٢) سورة يوسف : الآية ١٠٨
(٣) عبد القادر عوده : التشريع الجنائى الإسلامى ج ١ ص ٢٦
(٤) سورة البقرة : آية ١٧٠
(٥) سورة البقرة : آية ٢٥٦

« فذكر إنما أنت مذكر لست عليهم بمسيطر »[١] .

« ولو شاء ربك لآمن من فى الأرض كلهم جميعاً أفأنت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين »[٢] .

وقد اتخذت الشريعة الإسلامية أسلوباً عليماً لحماية حرية العقيدة . هذا الأسلوب يتضمن طريقين[٣] .

الأول : إلزام الناس أن يحترموا حق الغير فى اعتقاد مايشاء . فليس لأحد أن يكره غيره على اعتناق عقيدة ما أو تركها أخرى .

الثانى : إلزام صاحب العقيدة نفسه أن يعمل على حماية عقيدته . وألا يقف موقفاً سلبياً . ولو أدى الأمر إلى أن يهاجر إلى بلد آخر يكفل حرية العقيدة ويستطيع فيه إعلان عقيدته . فإن لم يهاجر وهو قادر على الهجرة فقد ظلم نفسه قبل أن يظلمه غيره . وارتكب إثماً عظيماً . وحقت عليه كلمة العذاب .

أما إذا كان عاجزاً عن الهجرة فلا يكلف الله نفساً إلا وسعها . قال تعالى « إن الذين توفاهم الملائكة ظالمى أنفسهم قالوافيم كنتم قالوا كنا مستضعفين فى الأرض قالوا ألم تكن أرض الله واسعة فتهاجروا فيها . فأولئك مأواهم جهنم وساءت مصيراً . إلا المستضعفين من الرجال والنساء والولدان لايستطيعون حيلة ولا يهتدون سبيلا فأولئك عسى الله أن يعفو عنهم وكان الله عفواً غفوراً »[٤].

ومما يؤكد رعاية الإسلام لحرية العقيدة ونفى الإكراه فيه أن معظم أئمة التفسير على أن سبب نزول آية « لا إكراه فى الدين » أنه كان لدى بنى النضير من يهود المدينة أولاد من أبناء الصحابة ربوهم وهودوهم ، فلما أمر النبى صلى الله عليه وسلم بإجلاء بنى النضير لتوالى إيذائهم للمسلمين اراد المسلمون أن يأخذوا أبناءهم ويكرهوهم على الإسلام فنزلت الآية « لا إكراه فى الدين قد تبين الرشد من الغى »

---

(١) سورة الغاشية : آية ٢١ ، ٢٢

(٢) سورة يونس : آية ٩٩

(٣) عبد القادر عودة . التشريع الجنائى الإسلامى ج ١ ص ٣١ ، ٣٢

(٤) سورة النساء : آيات ٩٧ ، ٩٨ ، ٩٩

فقال النبي عليه السلام (قد خير الله أصحابكم فإن اختاروهم فهم منهم وإن اختاروكم فهم منكم)(١) .

وهذا دليل على رد الإسلام للإكراه الديني ولو كان ذلك في سبيل اعتناق عقيدته .

وحرية الاعتقاد في الإسلام لاسيطرة لأحد عليها سواء أكان حاكما أو مرشداً أو معلماً أو زعيما أو رب أسرة . وفي ذلك يقول الله تعالى لنبيه ابراهيم محدثا عن والديه :

« وإن جاهداك على أن تشرك بي ما ليس لك به علم فلا تطعهما وصاحبهما في الدنيا معروفا »(٢) .

وبذلك هدم الإسلام بناء السلطة الدينية للفرد ومحا أثرها حتى لم يبق لها عند الجمهور من أهله وجود . إذ أن الشريعة الإسلامية لم تدع لأحد بعد الله ورسوله سلطاناً على عقيدة أحد ولا سيطرة على إيمانه . بل إن الرسول صلى الله عليه وسلم كان مبلغاً ومذكراً لا مهيمناً ولا مسيطراً .

كما أن الإيمان يحرر المؤمن من كل رقيب عليه فيما بينه وبين الله فليس لمسلم مهما علا كعبه في الإسلام على آخر مهما انحطت منزلته فيه إلا حق النصيحة والإرشاد(٣) .

ولقد حرص الإسلام على كفالة الأمن والسلام لأصحاب العقائد الأخرى والمحافظة عليهم . ووصاياه في ذلك كثيرة . يقول الله تعالى :

« لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا إليهم إن الله يحب المقسطين »(٤) .

---

(١) محمد رشيد رضا: تفسير المنار جـ ١ ص ١١٧
(٢) سورة لقمان : آية ١٥
(٣) محمد رشيد رضا : الخلافة أو الإمامة العظمى ص ١٢٤
(٤) سورة الممتحنة : آية ٨

وتحقيقاً لذلك عاش الذميون فى الدولة الإسلامية لا يتعرض أحد لعقيدتهم ولا يكرهون على ترك دينهم . إذ المبدأ العام الذى يقرره الإسلام قول الله تعالى:

« لكم دينكم ولى دين»(١) وقول النبى الكريم :

(اتركوهم ومايدينون لهم مالنا وعليهم ما علينا)(٢) .

كما جاء فى وصايا النبى صلى الله عليه وسلم لقادة جيوش المسلمين فى القتال (لا تقتلوا امرأة ولا عسيفاً (أى أجيراً) ولا تقتلوا الولدان وأصحاب الصوامع (أى الرهبان) .

وقد أعطى الرسول صلى الله عليه وسلم عهداً لأهل نجران فى اليمن بأنها وحاشيتها فى جوار الله وذمة رسوله على أموالهم وأنفسهم وأرضهم وملتهم . لايغير أسقف من أسقفيته ، ولا راهب من رهبانيته ، ولا كاهن عن كهانته ، ومن سأل حقاً منهم بينهم النصف غير ظالمين ولا مظلومين(٣) .

كما جاء فى عهده لليهود حين قدم المدينة :

(وأن يهود بنى عوف أمة مع المؤمنين . لليهود دينهم وللمسلمين دينهم ومواليهم وأنفسهم . إلا من ظلم أو أثم فإنه لا يوتغ (أى يهلك) إلا نفسه وأهل بيته)(٤) .

ويرى بعض الفقهاء(٥) التفرقة بين الذمى(٦) والحربى(٧) فى تمتعه بحرية العقيدة .

فبالنسبة للحربى : يرى جمهور الفقهاء أن إكراه الحربى على الإسلام أمر

---

(١) سورة الكافرون : آية ٦

(٢) الكاسانى : البدائع ج ٧ ص ١٠٠ و ج ٢ ص ٣٧

(٣) أبو يوسف : الخراج ص ٧٢ .

(٤) ابن القيم : زاد المعاد — ج ٢ ص ١٤٦ ، ابن هشام : السيرة ج ١ ، ٢ ص ٥٠٢

(٥) انظر أستاذنا الدكتور محمد زكريا البرديسى : الإكراه بين الشريعة والقانون مجلة القانون والاقتصاد السنة ٣٠ العدد الثانى يونيه سنة ١٩٦٠

(٦) الذمى هو المعاهد من النصارى واليهود وغيرهم ممن يقيمون فى دار الإسلام ـ محمد ابن الحسن : شرح السير الكبير ج ١ ص ١٦٨

(٧) الحربى هو المقيم فى دار الحرب من غير المسلمين .

واجب ويستدلون على ذلك بقول الله تعالى «فإذا انسلخ الأشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتوهم وخذوهم واحصروهم واقعدوا لهم كل مرصد فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم إن الله غفور رحيم »(١) .

فى ذلك وجوب إكراه المشركين — وهم الحربيون — ولو أدى الأمر إلى قتالهم حتى يعتنقوا الإسلام ويعملوا بتعاليمه . وذلك امتثالا لقول الله تعالى :

« وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله » (٢) .

ويعنى ذلك وجوب قتال الحربيين حتى تنتهى الفتنة — وهى الشرك — بقرينة « ويكون الدين كله لله » . ويستدلون على رأيهم أيضاً بالحديث الشريف :

(أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فمن قالها فقد عصم منى نفسه وماله إلا بحق)(٣) .

ووجب حمل الناس فى الحديث على الخصوص وإرادة المشركين دون العموم لأن غير المشركين لا يجبرون على الإسلام متى دفعوا الجزيه وذلك بمقتضى قول الله تعالى .

« قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون »(٤) .

فقتال أهل الكتاب غايته إعطاء الجزية لا إسلامهم كالمشركين ، فعموم الآية الأولى مخصص بالآية الثانية .

---

(١) سورة التوبة : آية ٥

(٢) سورة الأنفال : آية ٣٩

(٣) البخارى جـ١ ص ١٣ ، جـ٩ ص ١١٥

(٤) سورة التوبة : آية ٢٩

ويرى فريق من الفقهاء أنه لايجوز إكراه الحربى على الإسلام أو إجباره حتى يدخل فيه ويستدلون على ذلك بالآيات « لا إكراه فى الدين » .

« ادع إلى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة » .

والآيات العديدة التى تنفى الإكراه فى الدين .

ويردون على قول ابن عباس الذى ورد فى سنن أبى داود بأن آية — لا إكراه فى الدين — نزلت فى أهل الكتاب . بأن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب .

كما يردون على دعوى الجمهور الذين يقولون بأن آية « لا إكراه فى الدين » وآية « فذكر إنما أنت مذكر » منسوختان بالآيات التى وردت فى سورة براءة التى تدل على وجوب قتال الحربيين حتى يسلموا . إذ أن سوره براءة آخر ما نزل من القرآن . والمتأخر ينسخ المتقدم . يردون على ذلك بأنه لا يلجأ إلى القول بالنسخ إلا إذا تعذر الجمع بين النصين . وهنا يمكن الجمع بينهما لأن الآيات التى تنفى الإكراه فى الدين متوجهة إلى الناس جميعاً . ما لم يعتدوا على الدعوة الإسلامية . أما إذا رفعوا السلاح فهذا مجال إعمال آيات القتال . ولاشك أن إعمال النصوص كلها أولى من إعمال بعضها ، خاصة وأن ذلك هو ما يتمشى مع روح الإسلام ، التى تدعو إلى التسامح مع أصحاب الأديان الأخرى[١] .

كما يردون على تفسير كلمة الفتنة بأنها الشرك بقولهم إن حمل الفتنة على الشرك بعيد عن معناها وبعيد عما سار عليه القتال مع مشركى مكة وغيرهم . إذ أن النبى صلى الله عليه وسلم دخل مكة ليمكن المسلمين من الحج إلى بيت الله الحرام وتطهيره من الأصنام لا ليكره أهلها على الإسلام . يؤكد ذلك أنه لما أمكنه الله منهم نادى بالأمان قبل حصول الفتح بالفعل . قائلا : (من دخل الكعبة

---

(١) محمد رشيد رضا : تفسير المنار للإمام محمد عبده ج ٢ص ٢٥٦ ، د . الشافعى عبد الرحمن : مصادر تملك الأرض بدون مقابل ص ٣٩ .

فهو آمن ومن دخل داره وأغلقها عليه فهو آمن ، ومن دخل دار أبى سفيان فهو آمن)(١) .

فإنه صلى الله عليه وسلم لم يجبر أحداً من أهلها على الإسلام ، إذ بقى منهم نفر يبلغون بضعا وثمانين لم يسلموا(٢) .

ويقولون إن التفسير الصحيح لكلمة الفتنة هو اضطهاد الناس لأجل دينهم حتى يتركوه . وهذا ما يقصده القرآن حين يأمر أتباعه بالقتال لمنع هذا الاضطهاد(٣) .

وبالنسبة للذمى : يرى الأحناف ما عدا قاضيخان جواز إكراهه على الإسلام واعتبار إسلامه صحيحاً وذلك عملا بقول الله تعالى « وله أسلم من فى السموات والأرض طوعاً وكرهاً »(٤) .

كما استدلوا بالقياس أيضاً فقالوا إن الذمى كالحربى فكما جاز إكراه الحربى على الإسلام واعتباره منه جاز إكراه الذمى واعتباره منه .

وفى ذلك يقول محمد بن الحسن : لو أن نصرانياً أكره على الإسلام حتى يسلم كان مسلماً وإن رجع إلى النصرانية لم يترك وأجبر على الإسلام . فإن أبى أن يسلم حبس حتى يسلم ولا يقتل للشبهة التى دخلت لأننا لا نعلم من سره ما يعلم(٥) .

والنصرانى يشمل الذمى والحربى لأنه مطلق لم يقيد . وقد صرح السرخسى بعدم التفرقة فقال : الذمى فى هذا ـ يعنى فى صحة إسلامه مكرهاً ـ والحربى سواء عندنا(٦) .

---

(١) ابن هشام : السيرة النبوية جـ ٣ ، ٤ ص ٤٠٣

(٢) الحرية الدينية فى الإسلام : الشيخ عبد المتعال الصعيدى ص ٣٨

(٣) محمد رشيد رضا ، تفسير المنار للإمام الشيخ محمد عبده جـ ١١ ص ٢٠٥

(٤) سورة آل عمران : آية ٨٣

(٥) انظر أستاذنا الدكتور محمد زكريا البرديسى . المرجع السابق ص٤١٥ ، ٤١٩

(٦) انظر أستاذنا الدكتور محمد زكريا البرديسى . المرجع السابق ص ٤١٥ ، ٤١٦ .

ويرى الجمهور ومنهم قاضيخان من الأحناف عدم جواز إكراه الذمى والمستأمن على الإسلام . وعدم اعتبار إسلامهما لو أسلما مكرهين عملا بقوله تعالى « لا إكراه فى الدين قد تبين الرشد من الغى » والمراد بالدين هنا الملة والعقيدة بقرينة قوله تعالى «قد تبين الرشد من الغى» وعملا بقول على بن أبى طالب فى الذميين ومن فى حكمهم (أمرنا أن نتركهم وما يدينون) والأمر هنا صادر من النبى صلى الله عليه وسلم .

وإكراههم على تبديل دينهم بالدخول فى الإسلام لم يكن تركا لهم وما يدينون .

ويردون على رأى الأحناف بأن آية « وله أسلم من فى السموات والأرض طوعاً وكرها » يراد بالإسلام فيها الانقياد والخضوع بدليل لفظ السموات . وبذلك لاتصلح هذه الآية دليلا للأصناف على دعواهم(١) .

كما يردون على الاستدلال بالقياس بأنه قياس مع الفارق ، فإن الحربى لايؤمن جانبه فلا بد من إكراهه على الإسلام ليسلم ويعمل بتعاليمه فيؤمن شره أما الذمى فهو مأمون الجانب للعهد الذى بين المسلمين وبينه . وفى حالة نقضه عهده تسقط ذمته ويعامل معاملة الحربيين .

الرأى الذى نراه

وبعد عرض الرأيين ، نرى أن الإكراه على العقيدة منفى فى الإسلام سواء بالنسبة للذمى أو الحربى لقوة الحجج ، التى ساقها الفقهاء إثباتاً لهذا الرأى .

وتأكيداً لذلك لم ينقل لنا التاريخ حادثة واحدة فى عهد الرسول صلى الله عليه وسلم وصحابته أكره فيها أحد على اعتناق الإسلام .

---

(١) أستاذنا الدكتور محمد زكريا البرديسى . المرجع السابق ص ٤١٦

المطلب الثانى

حرية المناقشات الدينية

كفل الإسلام حرية النقاش الدينى ومقارعة الحجة بالحجة وصولا إلى الحقيقة . حتى تكون العقيدة تابعة عن اقتناع كامل حر .

ولذلك أرسل الله سبحانه الأنبياء مبشرين ومنذرين ، معلمين ومبينين . ليهلك من هلك عن بينة ويحيى من حى عن بينة .

وكانت هذه سبيل الأنبياء جميعاً . فقام إبراهيم عليه السلام يبطل دعوى ألوهية البشر بوسائل الإقناع .

« ألم تر إلى الذى حاج إبراهيم فى ربه أن آتاه الله الملك إذ قال إبراهيم ربى الذى يحيى ويميت قال أنا أحيى وأميت قال إبراهيم فإن الله يأتى بالشمس من المشرق . فأت بها من المغرب فبهت الذى كفر والله لا يهدى القوم الظالمين »(١) .

كما أرسل موسى وهارون عليهما السلام إلى فرعون ليناقشاه الرأى ويقارعاه الحجة « فقولا له قولا ليناً لعله يتذكر أو يخشى »(٢) .

ويقول الله تعالى « وقال رجل من آل فرعون يكتم إيمانه أتقتلون رجلا أن يقول ربى الله . وقد جاءكم بالبينات من ربكم »(٣) .

كما كان محمد صلى الله عليه وسلم يدعو للدين الجديد بين القبائل ويناقش الكفار لإقناعهم فيقول لهم (أولو أخبرتكم بعير وراء هذا الجبل أكنتم مصدقى ؟ . قالوا نعم ماجربنا عليك من كذب . قال : فإنى نذير إليكم بين يدى عذاب شديد) .

ويقول الله تعالى « فمن حاجك فيه من بعد ماجاءك من العلم . فقل تعالوا ندع

---

(١) سورة البقرة : آية ٢٥٨

(٢) سورة طه : آية ٤٤

(٣) سورة غافر : آية ٢٨

أبناءنا وأبناءكم ونساءنا ونساءكم وأنفسنا وأنفسكم ثم نبتهل فنجعل لعنة الله على الكاذبين »(١) .

« يا أهل الكتاب لم تلبسون الحق بالباطل وتكتمون الحق وأنتم تعلمون »(٢) .

« قل هاتوا برهانكم إن كنتم صادقين(٤) » .

« هل عندكم من علم فتخرجوه لنا »(٥) .

« قل إنما أعظكم بواحدة أن تقوموا لله مثنى وفرادى ثم تتفكروا »(٥) .

« فلينظر الإنسان مم خلق خلق من ماء دافق يخرج من بين الصلب والترائب . إنه على رجعه لقادر(٦) » .

« قل إنى نهيت أن أعبد الذين تدعون من دون الله قل لا أتبع أهواءكم قد ضللت إذاً وما أنا من المهتدين . قل إنى على بينة من ربى وكذبتم به ما عندى ما تستعجلون به . إن الحكم إلا لله يقص الحق وهو خير الفاصلين »(٧) .

وهكذا كان أسلوب المناقشات الدينية كما بينه القرآن ليكون الإيمان عن تفكير واقتناع .

ولقد جعل الإسلام واجباً على المسلمين إظهار معالم دينهم للناس وإبلاغ الرسالة إليهم ، بل إن المسلم يكون آثماً إذا كتمه عنهم ولم يعمل على نشره وإبلاغه إليهم فإن كان خيراً أجابوه إليه وإن كان شراً دلوه على ما فيه من شر دليلا بدليل وإقناعاً بإقناع بالحجة والبرهان(٨) .

---

(١) سورة آل عمران : آية ٦١

(٢) سورة آل عمران : آية ٧١

(٣) سورة البقرة : آية ١١١

(٤) سورة الأنعام : آية ١٤٨

(٥) سورة سبأ : آية ٤٦

(٦) سورة الطارق : الآيات من ٥ — ٨

(٧) سورة الأنعام : الآيات ٥٦ ، ٥٧

(٨) الشيخ عبد المتعال الصعيدى : الحرية الدينية فى الإسلام ص ٦

وأسلوب الإسلام فى ذلك :

« ولا تجادلوا أهل الكتاب إلا بالتى هى أحسن »(١) .

« وجادلهم بالتى أحسن(٢) » .

وبهذا الأسلوب الذى قرره الإسلام لحرية المناقشة . أرسل النبى صلى الله عليه وسلم كتبه إلى الملوك وغيرهم يناقش فيها الدين الجديد ويدعوهم إلى إتباعه(٣) .

وحرية المناقشة الدينية والحوار فى شئون العقيدة مكفولتان للمسلمين ولغير المسلمين . ما دام ذلك فى حدود النظام العام ولا يدعو إلى الفتنة ولا يثير الشقاق .

ولقد كانت هناك مواقف للنقاش والحوار . اشترك فيها النبى صلى الله عليه وسلم ومن معه من الصحابة مع الكفار من قريش يبدى فيها كل من الطرفين وجهة نظره . كما حدث مثل ذلك بين المسلمين بعضهم البعض يتناقشون فى أمور تتصل بالعقيدة ولم يقل أحد بحظر هذا النقاش أو تحريم هذا الحوار .

فقد خرج قوم من الخوارج على على رضى الله عنه وخالفوا الأمة فى اعتقادهم وقد رأى الخليفة عمر بن عبد العزيز فى عهده حقهم فى أن يكون لهم إقتناعهم ولم ينس واجبه فى احترام هذا الحق . كما رأى واجبه فى منحهم فرصة التعبير عن رأيهم بصوت مرتفع ما دام نشاطهم يقتصر على النقاش والمناظرة . ولا يتحول إلى عمل إرهابى . بقصد سفك دماء مخالفيهم فى العقيدة . فما كادت إحدى هذه الفرق تتمرد فى أول أيام خلافته حتى أرسل إلى زعيمها يقول : أما بعد فقد بلغنى

---

(١) سورة العنكبوت : آية ٤٦

(٢) سورة النحل : آية ١٢٥

(٣) ومن ذلك ما كتبه النبى صلى الله عليه وسلم إلى هرقل ملك الروم يقول :

(بسم الله الرحمن الرحيم — من محمد رسول الله إلى هرقل عظيم الروم سلام على من اتبع الهدى أما بعد : فأنى أدعوك بدعاية الإسلام . أسلم تسلم يؤتك الله أجرك مرتين فإن توليت فإن عليك إثم الأريسيين . يا أهل الكتاب تعالوا إلى كلمة سواء بيننا وبينكم ألا نعبد إلا الله ولا نشرك به شيئاً ولا يتخذ بعضنا بعضاً أرباباً من دون الله . فإن تولوا فقولوا اشهدوا بأنا مسلمون) .

سورة آل عمران : آية ٦٤ (ابن قيم الجوزية : زاد المعاد فى هدى خير العباد جـ ٣ ص ٤١ وما بعدها) .

أنك خرجت غضباً لله ولرسوله ، ولست أولى بذلك منى . فهلم أناظرك فإن يكن الحق معنا تدخل فيه وإن يكن الحق معك نراجع أنفسنا وننظر فى أمرنا . فلما قرأ الزعيم الثائر هذا الكتاب ألقى سلاحه وأرسل مبعوثيه إلى الخليفة لإجراء حوار حول ما بينهما من قضايا وكانت عاقبة هذا الحوار أن ألقت الفرقة المتمردة سلاحها وعادت إلى الحق(١) .

وبذلك انتصر الخليفة المسلم لحرية الإقناع وحرية المناقشات الدينية فى الأمور الكبرى . فعلى الرغم من معرفته بفساد الكثير من منطق الخوارج وحججهم لم ير القوة سبيلا لدحض هذا المنطق وإسكاته ، بل اعتمد على الحجة الأقوى والمنطق الأرجح لإظهار الحق على الباطل .

ومن المناقشات الدينية الكبرى التى دارت بين المسلمين وكفار قريش ماحدث فى الحديبية إذ كان النبى صلى الله عليه وسلم قد خرج من المدينة قاصداً مكة للعمرة ومعه أصحابه . وعند الحديبية ترجل الركب للراحة وأوفدت قريش سهيل ابن عمرو . وقالوا له ائت محمداً فصالحه . ولا يكن فى صلحه إلا أن يرجع عنا عامه هذا . فوالله لا تحدث العرب عنا أنه دخلها علينا عنوة أبداً . وقد جرى بين النبى صلى الله عليه وسلم وبين سهيل بن عمرو نقاش كان يمس شئون العقيدة الإسلامية بالإنكار ولكن ذلك لم يغير من صبر النبى ولا من عزمه صلى الله عليه وسلم (٢) .

---

(١) خالد محمد خالد : عمر بن عبد العزيز ص ٧٣ ، ٧٤

(٢) ذلك أن النبى صلى الله عليه وسلم دعا علياً بن أبى طالب ليكتب العهد فقال له (اكتب باسم الله الرحمن الرحيم) فقال سهيل : أمسك ، لا أعرف الرحمن الرحيم بل اكتب باسمك اللهم . قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (اكتب باسمك اللهم) ثم قال (اكتب هذا ما صالح عليه محمد رسول الله سهيل بن عمرو) فقال سهيل : أمسك : لو شهدت أنك رسول الله لم أقاتلك ولكن اكتب اسمك واسم أبيك . قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (اكتب هذا ماصالح عليه محمد بن عبدالله ...) ثم كتب بقية العهد . د. محمد حسين هيكل: حياة محمد ص ٣٤٣ وما بعدها .

ولقد كان ذلك درساً من رسول الله صلى الله عليه وسلم علم به صحابته أن أن لايضيقوا ذرعاً بالنقاش فى شئون العقيدة ، وأن لا يفرضوا عقيدتهم على الناس بالقوة ، وكان ذلك من توجيهات الله سبحانه لنبيه فقد ذهب عمر بن الخطاب وقد ضاق صبره إلى النبي صلى الله عليه وسلم فى أعقاب انتهاء الحادثات يحدثه عن سبب صبره على سهيل فقال له النبي (أنا عبد الله ورسوله ولن أخالف أمره ولن يضيعنى) .

المطلب الثالث

حرية ممارسة الشعائر الدينية

كفل الإسلام لمخالفيه فى العقيدة حقهم فى ممارسة شعائرهم الدينية كما كفله لأتباعه وذلك فى حدود النظام العام ، وحسن رعاية الآداب وترك لهم حرية التعامل والتقاضى فيما يتصل بالعقائد متى كان ذلك مشروعاً ومقرراً لديهم(١) ، وذلك لأن عقد الذمة يتضمن إقرار الذمى على عقيدته وعدم التعرض له بسبب ديانته .

فقد أقر النبي صلى الله عليه وسلم اليهود المحيطين بالمدينة على ممارستهم لشعائرهم الدينية(٢) وفى ذلك فصل الخطاب .

كما أعطى عمر بن الخطاب أماناً لأهل إيلياء على أنفسهم وأموالهم وكنائسهم وصلبانهم(٣) .

وعندما بعث الخليفة أبو بكر يزيد بن أبى سفيان على رأس جيش قال له :

---

(١) الشيخ أحمد هريدى: نظام الحكم فى الإسلام - محاضرات لطلبة الدكتوراه بجامعة القاهرة سنة ١٩٦٨ ص ٩٥

(٢) وذلك ما جاء فى عهده ليهود المدينة . ابن هشام : السيرة النبوية ج ١ ، ٢ ص ٥٠١ وما بعدها .

(٣) د وهبه الزحيلى : آثار الحرب فى الفقه الإسلامى ص ٦٨٦

إنك ستلقى أقواماً زعموا أنهم قد فرغوا أنفسهم لله فى الصوامع فذرهم وما فرغوا أنفسهم له(١) .

كما صالح خالد بن الوليد أهل الحيرة على ألا يهدم لهم بيعة ولا كنيسة ولا يمنعون من ضرب النواقيس ولا من إخراج الصلبان فى يوم عيدهم(٢) .

وجاء فى صلح عمرو بن العاص لأهل مصر : هذا ما أعطى عمرو بن العاص أهل مصر من الامان على أنفسهم وملتهم وأموالهم وكنائسهم وصلبهم وبرهم وبحرهم لايدخل عليهم شيء من ذلك ولا ينتقص(٣) .

وإذا مارجعنا إلى آراء فقهاء الإسلام فيما يختص بمعابد الذميين وإقامة شعائر دينهم يتبين ما يأتى :

١ — فيما يتعلق بأماكن العبادة : يختلف الأمر تبعاً لاختلاف الجهات :

(ا) فى أرض الحجاز لايجوز لأهل الذمة إحداث كنائس أو بيع على وجه الإطلاق وذلك بإجماع الفقهاء(٤) .

(ب) وفى أمصار المسلمين وهى المدن الكبرى : فما كان من المعابد والكنائس القديمة القائمة قبل الفتح الإسلامى للبلاد .

— يرى فريق من الفقهاء وجوب هدمها لأن هذه البلاد ملكها المسلمون لما فتحوها عنوة ، فلا يجوز أن تكون فيها كنيسة أو بيعة وهذا هو أحد قولى الشافعية وأحد قولى الحنابلة(٥) .

— ويرى فريق آخر أنها لا يتعرض لها ولا يهدم شيء منها لأن الصحابة

---

(١) الإمام مالك : المدونة الكبرى ـ رواية سحنون جـ ٣ ص٧ ، ٨ ، موطأ مالك كتاب الجهاد ص ١٠

(٢) أبو يوسف : الخراج ص ١٤٦

(٣) أستاذنا الدكتور الطماوى : عمر بن الخطاب ص ٣٩٠ — ٣٩١

(٤) الطبرى : اختلاف الفقهاء ص ٢٣٦

(٥) متن المنهاج ومغنى المحتاج جـ ٤ ص ٢٥٤ ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج جـ ٧ ص ٢٢٩

فتحوا كثيراً من البلاد عنوة فلم يهدموا شيئاً من الكنائس . وقد كتب عمر بن عبد العزيز إلى عماله ألا يهدموا بيعة ولا كنيسة . وقد حصل الإجماع على ذلك فإنها موجودة فى بلاد المسلمين من غير نكير . وهو قول الحنفية وأحد قولى الحنابلة(١) الذين يقولون بأن هذه المعابد تتخذ لما أعدت له فتقام فيها شعائرهم . ويجيز الشافعية ذلك للمصلحة(٢) . أما الحنيفة فيرون اتخاذها مساكن لا معابد وحجتهم أن هذه المعابد استحقها المسلمون لإقامة شعائرهم فيها بمقتضى فتحها عنوة فلا يحق للذميين إتخاذها معابد لهم(٣) .

— ويرى المالكية أنه يجوز بقاء دور العبادة على حالها إلا أنهم يمنعون من ترميم ما تهدم من هذه الدور القديمة(٤) .

أما إنشاء الكنائس والمعابد فى الأمصار فالفقهاء على أقوال ثلاثة :

— الأول أنه لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة فى المصر سواء أكان قد مصره المسلمون كالكوفة والبصرة وبغداد أو كان قد فتحه المسلمون عنوة وهذا هو رأى المالكية(٥) .

— والثانى أنه يجوز لهم الإنشاء إذا أذن لهم الإمام بذلك لمصلحة يراها(٦) أو إذا كان المصر قد فتح صلحاً وأقرهم المسلمون فى شرطهم على ذلك(٧) .

---

(١) الكاسانى: البدائع جـ٧ ص١١٤ ، المغنى جـ٨ ص ٥٢٧

(٢) متن المنهاج ومغنى المحتاج جـ ٤ ص ٢٥٤

(٣) الكمال بن الهمام : فتح القدير جـ ٤ ص ٣٧٨ ، والكاسانى المرجع السابق جـ ٧ ص١١٤

(٤) الدردير : الشرح الصغير جـ٢ ص ١٨٥

(٥) الدردير : الشرح الصغير جـ٢ ص١٨٦ ، الكاسانى البدائع جـ ٧ ص ١١٤ ، الكمال ابن الهمام : فتح القدير جـ٤ ص ٣٧٨

(٦) وهذا هو رأى الزيدية وكذلك عبدالرحمن بن القاسم المالكى (ابن فرحون المالكى ص ١٤٦ ، ١٤٧ الديباج المذهب فى معرفة أعيان علماء المذهب .

(٧) الكمال بن الهمام : فتح القدير جـ ٤ ص ٣٧٨ ، متن المنهاج ومغنى المحتاج جـ ٤ ص ٢٥٣

— والثالث أن مافتح صلحاً جاز لأهله الإنشاء شرط لهم ذلك أو لم يشرط مادلم لايسكن معهم المسلمون(١) .

(ح) أما إنشاء الكنائس والمعابد فى القرى :

— فيرى فريق من الفقهاء عدم جواز إحداث كنيسة أو بيعة فى أى قرية يسكنها المسلمون وتقام فيها شعائرهم .

— ويرى آخرون أن يقتصر الحظر على القرى التى يكون أغلب أهلها مسلمين فإذا كانت القرية غالب أهلها ذميون فإنهم لايمنعون من ذلك(٢) .

— ويرى فريق ثالث جواز إنشاء أهل الذمة لمعابدهم وكنائسهم فى القرى لأن الأمصار هى التى تقام فيها الشعائر عند الحنفية . فبناء الكنائس فى الأمصار يعارض الشعائر التى تقيمها فيها باظهار شعائر تخالفها ، وأما القرى فلأن الشعائر لاتقام فيها فلا تتحقق فيها معارضة(٣) .

— والذى نراه فى ذلك جواز إحداث الكنائس والمعابد فى أمصار المسلمين وفيما فتحوه عنوة إذا أذن لهم الإمام بذلك أخذاً برأى الزيدية وابن القاسم المالكى .

وكذلك إبقاء الكنائس والمعابد القديمة فى الأمصار على حالها أخذاً بأحد قولى الحنابلة ، وذلك لقوة أدلتهم ، ولأن ذلك يتفق مع إقرار الإسلام أهل الذمة على عقائدهم .

وذلك باستثناء الحجاز لإجماع الفقهاء على ذلك كما أن أهل الذمة لايتوطنون فيه(٤) .

(١) ابن قدامة : المغنى جـ٨ ص ٥٢٦ — ٥٢٧

(٢) الكمال بن الهمام : فتح القدير جـ٤ ص ٣٧٨ ، محمد بن الحسن: شرح السير الكبير جـ ٣ ص ٢٥٣

(٣) الكاسانى : البدائع جـ٧ ص ١١٤

(٤) ونحن فى هذا الرأى نتفق مع الدكتور عبد الكريم زيدان . انظر رسالته: أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام ص ٩٨ — ٩٩

٢ — وفيما يتعلق بإقامة الشعائر الدينية :

يكفل الإسلام للذميين إقامة شعائرهم الدينية داخل معابدهم على الوجه الذى فصلناه ، أما إظهار صلبانهم وضرب النواقيس ونحو ذلك فللفقهاء فيه تفصيل :

— فيرى الحنابلة(١) منعهم من ذلك لمخالفته لظاهر الإسلام .

— ويرى آخرون(٢) منعهم من إظهارها فى أمصار المسلمين لأنها مواضع إعلام الدين وإظهار شعائر الإسلام كالجمع والأعياد فلا يجوز إظهار شعائر تخالفها .

أما فى القرى فلا يمنعون من إظهار شعائرهم الدينية . وهذا مذهب الحنفية .

— ويرى غيرهم منعهم من ذلك إلا أنهم صرحوا بجواز إظهار شعائرهم الدينية إذا انفردوا فى قرية(٣) .

والذى نراه جواز إقامة أهل الذمة لشعائرهم الدينية فهذا ما أقره النبى صلى الله عليه وسلم فقد أمرنا أن نتركهم وما يدينون . ولو منعناهم من إقامة شعائر دينهم لما كان ذلك تركا لهم وما يدينون .

وفى تاريخ الخلفاء الراشدين والصحابة ما يؤيد ذلك . ومن ذلك ما جاء فى عهد خالد بن الوليد لأهل عانات (ولهم أن يضربوا نواقيسهم فى أى ساعة شاءوا من ليل أو نهار إلا فى أوقات الصلوات . وأن يخرجوا الصلبان فى أيام عيدهم)(٤) .

ونتيجة ذلك كله أن أهل الكتاب لهم الحرية الكاملة فى دينهم ولا يجوز التعرض لهم فيما يعتقدون . فلهم إقامة شعائر دينهم فى كنائسهم وبيعهم ولهم فى القرى إعادة ما تهدم من الكنائس والبيع وإنشاء ما يريدون إحداثه منها ،

---

(١) كشاف القناع جـ ١ ص ٧٢١

(٢) الكاسانى : البدائع جـ ٧ ص ١١٣ ، محمد بن الحسن : شرح السير الكبير جـ ٣ ص ٢٥١ ، ٢٥٢

(٣) مغنى المحتاج جـ ٤ ص ٢٥٧

(٤) أبو يوسف : الخراج ص ١٤٦

ولهم دق النواقيس فى جوف كنائسهم ولهم أن يفعلوا مالا يثير العداء ولا يعارض شعار الاسلام (١) .

كما تقرر الشريعة الإسلامية للزوجة الكتابية على زوجها المسلم أن لا يكرهها على الإسلام ولا أن يمنعها من القيام بطقوس دينها ولها أن تقوم بفروض عبادتها والذهاب إلى كنيستها لأداء طقوسها مادامت مقتنعة بها من تلقاء نفسها(٢)

المطلب الرابع

القيود على حرية العقيدة

١ — لقد كان منطق الإسلام فى سماحته من أصحاب العقائد الأخرى من أهل الكتاب أنهم يعبدون الله فهم على فكرة التوحيد ، يقول الله تعالى :

« شرع لكم من الدين ما وصى به نوحاً والذى أوحينا إليك وما وصينا به إبراهيم وموسى وعيسى أن أقيموا الدين ولا تتفرقوا فيه كبر على المشركين ما تدعوهم إليه الله يجتبى إليه من يشاء ويهدى إليه من ينيب »(٣) .

أما المشركون الذين يعبدون غير الله أو ينكرون وجوده فلا يبيح الإسلام الارتباط بهم أو معاهدتهم أو مصاهرتهم . ذلك أن الشرك مخالف للنظام العام فى الإسلام(٤) .

ولا ضير على صاحب العقيدة ما دامت عقيدته كامنة فى نفس صاحبها(٥) فإذا ما أظهر كفره وجاهر بالدعوة إليه أو الطعن فى عقائد المسلمين أو إظهار ما ينا فيها من قول أو عمل أصبح حربياً وعومل بهذا الوصف . لأن حرية كل فرد تقف عند حرية غيره ولا سيما احترام عقائد الملة التى يعيش فى ظل شريعتها وسائر شعائرها وعباداتها (٦) .

---

(١) الشيخ عبد الوهاب خلاف : السياسة الشرعية ص١٤

(٢) الشيخ عبد الوهاب خلاف : المرجع السابق .

(٣) سورة الشورى : آية ١٣

(٤) عبد القادر عودة : التشريع الجنائى الإسلامى ج ١ ص٦٦١ — ٦٦٢

(٥) فقد رأى بعض الصحابة قتل عبد الله بن أبى بن سلول إذ أنه منافق ويخفى العداوة للمسلمين فنهره النبى صلى الله عليه وسلم قائلا: (هلا شققت عن قلبه) .

(٦) محمد رشيد رضا : تفسير المنار للإمام الأستاذ محمد عبده ج١١ ص ١٣٩ — ١٤٠

٢ - وفيما يتعلق بأهل الكتاب فإن لهم إظهار شعائرهم مالم يؤد ذلك إلى الفتنة والاضطراب ولهم دق نواقيسهم إلا فى أوقات صلاة المسلمين حتى لا يعطل ذلك شعائرهم ويؤذى مشاعرهم (١) كما سبق أن ذكرنا .

فما دام المخالفون فى الدين لا يتعرضون للمسلمين ولا يقاتلونهم ولا يسفهون دياناتهم فلا عدوان عليهم ولا قتال لهم ماداموا يؤدون طقوس دينهم فى هدوء وبلا اعتداء على دين غيرهم ولا تعرض لهم .

٣ - كما وضع الإسلام الضوابط للمناقشات الدينية فاشترط لها ألا تؤدى إلى الكفر أو الزندقة وأن تكون بالحكمة والموعظة الحسنة فلا يكون الجدال إلا بالتى هى أحسن .

فإذا ماتمدت المناقشات ذلك إلى نشر الإلحاد والكفر أو استعمال القوة والفحش من القول ، فإن من واجب الحاكم المسلم أن يحمى أهل الذمة كما يحمى المسلمين من الأذى الذى يمكن أن يتعرضوا له سواء أكان المعتدى مسلماً أو غير مسلم.

وقد قام حرورية الموصل يسيحون فى البلاد فى عهد الخليفة عمر بن عبد العزيز ناشرين آراءهم وأفكارهم فكتب إليه حاكم الموصل يستأذنه فى منعهم وإسكاتهم فأجابه الخليفة عمر بن عبد العزيز قائلا : إذا رأوا أن يسيحوا فى البلاد فى غير أذى لأهل الذمة وفى غير أذى الأمة فليذهبوا حيث شاءوا وإن نالوا أحداً من المسلمين أو من أهل الذمة بسوء فحاكمهم إلى الله (٢) .

تلك هى القيود التى يضعها الإسلام على حرية العقيدة تهدف إلى منع الفتنة ووقف الاضطراب وإقرار السكينة وكفالة الحرية على وجهها الصحيح

المطلب الخامس

مشروعية القتال فى الإسلام

ثار جدل طويل حول شرعية القتال فى الإسلام . وهل شرع لنشر الدعوة الإسلامية أم للدفاع عن النفس والعقيده ولكل رأى دعاته ولهم حججهم وأسانيدهم. وسنناقش هده الآراء والحجج ثم نبين الرأى الراجح فى هذا الموضوع .

---

(١) أبو يوسف : الخراج ص١٤٦

(٢) خالد محمد خالد . عمر بن عبد العزيز ص ١٧٥

١ § — حجج القائلين بأن القتال شرع للدفاع وليس للعدوان

يحدد الفقهاء أسباب القتال التي شرعها الإسلام في ثلاثة (١) :

الأول : دفاع المسلمين عن أنفسهم وعقيدتهم وأوطانهم إذا مابدأهم العدو بقتال وفي ذلك يقول الله تعالى :

« وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين »(٢).

« أذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا وإن الله على نصرهم لقدير . الذين أخرجوا من ديارهم بغير حق إلا أن يقولوا ربنا الله » (٣) فكان سبب القتال وعلته دفع الظلم وإخراج المسلمين من ديارهم .

والثاني : تأمين حرية الدين ومنع الاضطهاد فيه وذلك لقول الله تعالى : « وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين لله ، فإن انتهوا فلا عدوان إلا على الظالمين »(٤) .

فقد كانت قبائل اليهود المتاخمة للمدينة والتي عاهدها النبي صلى الله عليه وسلم على الأمن والسلم مافتئت تتربص بالنبي وقومه الدوائر وتتحين الفرص وترسل رسلها يتصلون بكفار قريش وتحرضهم على قتال النبي وصحبه فلم يكن من الحكمة أن يتركوا شوكة في ظهر المسلمين بعد أن أخلفوا العهد وخانوا الأمانة واتفقوا مع أعدائه ولذلك جاء قول الله تعالى : « يا أيها النبي جاهد الكفار والمنافقين واغلظ عليهم » (٥) .

والثالث : توطيد سلطان الإسلام وتأمينه من الأعداء المحيطين بالجزيرة العربية وذلك بدفع المخالفين له الجزية إقراراً منهم بقوة الدين الجديد وعهداً بينهم وبين المسلمين على كفالة حقوقهم وضماناً لعدم غدرهم ، يقول الله تعالى : « قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ماحرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون »(٦) .

---

(١) محمد رشيد رضا : تفسير المنار جـ١ ص ١١٧

(٢) سورة البقرة : آية ١٩٠

(٣) سورة الحج : آية ٣٩ — ٤٠

(٤) سورة البقرة : آية ١٩٣

(٥) سورة التحريم : آية ٩

(٦) سورة التوبة : آيه ٢٩

كما يستدلون على أن القتال لم يكن سبيلا لنشر الدعوة بما يأتي :

— عندما سرى إلى النبى نبأ تعبئة الروم لجيوشهم (١) على حدود الدولة الإسلامية خرج للقائهم فى تبوك . فلما انصرف الروم عن القتال فى تلك السنة عاد الجيش الإسلامى أدراجه دون تعقبهم أو قتالهم وعدل المسلمون عن الغزوة على كثرة ما تكلفوا من الجهد والنفقة فى تجهيز الجيش وسفره وذلك إيثاراً للسلم عملا بقول الله تعالى :

« وإن جنحوا للسلم فاجنح لها وتوكل على الله » (٢) .

— وقد كانت سيرة النبى صلى الله عليه وسلم أن كل من هادنه من الكفار لا يقاتله سواء كان من مشركى العرب أو من غيرهم . وكتب السير والحديث والتفسير والفقه والمغازى تنطق بهذا وهو متواتر من سنته فإنه لم يبدأ أحداً من الكفار بقتال . ولو كان الله قد أمره أن يقتل كل كافر لكان يبتدئهم بالقتل والقتال(٣) وفى ذلك يقول الله تعالى (لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم فى الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا إليهم إن الله يحب المقسطين » (٤) .

ومن البر بهم والإقساط إليهم عدم قتالهم .

— إن الإسلام يدعو إلى السلام ويحض أتباعه عليه، ويتلمس الأسباب لمسالمة أعدائه وقبول أى إشارة لوقف القتال حتى أنه يدعو المسلمين لوقف القتال إذا ألقى عدوهم السلاح ولو لم يكونوا قد أسلموا . يقول الله تعالى :

« ولا تقولوا لمن ألقى إليكم السلام لست مؤمنا تبتغون عرض الحياة الدنيا » (٥) .

« فإن اعتزلوكم فلم يقاتلوكم وألقوا إليكم السلم فما جعل الله لكم عليهم سبيلا » (٦) .

---

(١) ابن هشام : السيرة النبوية جـ٣ ٤،٢ ص ٥٢٧ ، العقاد — عبقرية محمد ص ٤١

(٢) سورة الأنفال : آية ٦١

(٣) ابن تيمية : السياسة الشرعية ص ٦٩

(٤) سورة الممتحنة : آية ٨

(٥) سورة النساء : آية ٩٤

(٦) سورة النساء : آية ٩٠

— لم يجز الإسلام قتال النساء والصبيان والراهب والشيخ الكبير والأعمى والزمن ونحوهم فى الحروب إلا أن يقاتلوا بقولهم أو فعلهم وهذا رأى جمهور العلماء (١) .

وفى السنن عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه مر على امرأة مقتولة فى بعض مغازيه قد وقف عليها الناس فقال (ما كانت هذه لتقاتل) ، وقال لأحدهم (إلحق خالداً فقل له : لا تقتلوا ذرية ولا عسيفا) (٢) .

وفيها أيضاً عنه عليه السلام أنه قال :

(لا تقتلوا شيخاً فانياً ولا طفلا صغيراً ولا امرأة) (٣) .

ولما كان هؤلاء الذين أمر الرسول عليه الصلاة والسلام بعدم قتالهم لا يستطيعون القتال ، وهذه علة استثنائهم منه فتكون علة القتال هى المقاتلة ، إذ لو كانت علة القتال هى الكفر لما أمر عليه الصلاة والسلام بعدم قتل غير المقاتلين الواردين فى الحديث .

لكل ذلك يقرر أصحاب هذا الرأى أن أساس العلاقة بين المسلمين ومخالفيهم فى الدين هو السلم، ما لم يطرأ ما يوجب الحرب من اعتداء على المسلمين أو مقاومة لدعوتهم بمنع الدعاة من بثها ووضع العقبات فى سبيلها وفتنة من اهتدى إلى إجابتها .

§ ٢ — حجج من يقولون إن القتال شرع لنشر الدعوة

— يرى فريق من العلماء أن الإسلام يأمر بدعوة مخالفية لأن يدينوا به وهذه الدعوة من شقين :

دعوة باللسان فمن أجاب فقد عصم نفسه، ومن خالف فلم يبق إلا الدعوة بالسيف (٤) .

---

(١) ابن تيميه : السياسة الشرعية ص ٦٩ ، مالك : المدونه الكبرى رواية سحنون جـ ٣ ص ٧٢٦

(٢) البخارى : كتاب الجهاد والسير باب ١٤٨ ، مالك : المرجع السابق ص ٦ — ٧

(٣) مالك ، المدونة الكبرى رواية سحنون جـ٣ ص ٧ — ٨

(٤) ابن تيمية : السياسة الشرعية ص ٦٩ ، السرخسى : المبسوط جـ ١٠ ص ١١٧ — ١١٨ ، محمد بن الحسن: السير الكبير ، شرح السرخسى جـ ١ ص ٥٧ — ٥٨

فإن كانوا من مشركى العرب فلا يحل الكف عن قتالهم حتى يسلموا . فلا تقبل منهم الجزية .

وإن كانوا من أهل الكتاب أو من مشركى غير العرب فلا يحل الكف عن قتالهم حتى يسلموا أو يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون .

وقبل ذلك لايجوز مسالمتهم ولايحل للمسلمين الكف عن قتالهم إلا لضرورة طرأت كأن حل بهم ضعف أوازدادت قوة عدوهم . فحينئذ تكون هذه ضرورة تجيز المسالمة حتى يستعيد المسلمون قوتهم وبأسهم (١)، وأصحاب هذا الرأى يعتبرون الحرب أساس العلاقة بين المسلمين وغيرهم ، أما السلم فعلته الإسلام أو الجزية كما سبق أن أوضحنا ويستدل هذا الفريق من العلماء بالكتاب الكريم والسنة المطهرة .

الادلة من الكتاب :

- « كتب عليكم القتال وهو كره لكم وعسى أن تكرهوا شيئاً وهو خير لكم » (٢) .

- « فليقاتل فى سبيل الله الذين يشرون الحياة الدنيا بالآخرة » (٣) .

- « يا أيها النبى حرض المؤمنين على القتال » (٤) .

- « فإذا انسلخ الأشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وخذوهم واحصروهم واقعدوا لهم كل مرصد فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم إن الله غفور رحيم » (٥) .

- « قاتلوا الذين لايؤمنون بالله ولاباليوم الآخر ولا يحرمون ماحرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون » (٦) .

---

(١) الشيخ عبد الوهاب خلاف : السياسة الشرعية ص ٦٤

(٢) سورة البقرة : آية ٢١٦

(٣) سورة النساء : آية ٧٤

(٤) سورة الأنفال : آية ٦٥

(٥) سورة التوبة : آية ٥

(٦) سورة التوبة : آية ٢٩

— «وقاتلوا المشركين كافة كما يقاتلونكم كافة واعلموا أن الله مع المتقين »(١)

— « يا أيها الذين آمنوا قاتلوا الذين يلونكم من الكفار وليجدوا فيكم غلظة » (٢) .

— « يا أيها النبى جاهد الكفار والمنافقين واغلظ عليهم » (٣) .

وتفيد هذه الآيات وجوب قتال المخالفين فى الدين حتى يسلموا .

الدليل من السنة :

جاء فى الحديث الشريف فيما رواه البخارى ومسلم عن ابن عمر :

ـ (أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا ألا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة فإذا فعلوا ذلك عصموا منى دماءهم وأموالهم إلا بحق الإسلام وحسابهم على الله)(٤) .

ويسوق هؤلاء الفقهاء الحجج الآتية تأييداً لرأيهم :

— إن الآيات والأحاديث السابق الإشارة إليها تفيد أن الأمر بالقتال جاء مطلقاً غير مقيد بأن يكون القتال دفعاً لعدوان أو فى مقابلة قتال فدل هذا الإطلاق على أنه دعوة للاسلام وحمل المخالفين على نبذ دينهم واعتناق الإسلام . وإذا كان القتال دعوة إلى الدين فلا يحل تركه مع القدرة عليه .

— جاء القرآن الكريم بالنهى عن اتخاذ الكافرين أولياء ومعنى ذلك ألا تكون بينهم محالفة أو موالاة ويستشهدون على ذلك بالآيات الآتية :

— « لايتخذ المؤمنون الكافرين أولياء من دون المؤمنين » (٥)

— « يا أيها الذين آمنوا لاتتخذوا عدوى وعدوكم أولياء تلقون إليهم بالمودة

---

(١) سورة التوبة : آية ٣٦
(٢) سورة التوبة : آية ١٢٣
(٣) سورة التوبة : آية ٧٣
(٤) صحيح مسلم : المجلد الأول ص ١٦٩
(٥) سورة آل عمران : آية ٢٨

وقد كفروا بما جاءكم من الحق يخرجون الرسول وإياكم أن تؤمنوا بالله ربكم»(١).

ويستدلون من ذلك على أن أساس العلاقة بين المسلمين ومخالفيهم فى الدين الحرب ما لم يطرأ ما يوجب السلم من إيمان وأمان .

§ ٣ — تقدير الرأيين

— إن المتتبع للآيات المتعلقة بالعقيدة يجد أن القرآن الكريم نفى الإكراه فى الدين . وفى ذلك يقول علماء التوحيد إن الإيمان لا يقبل من إنسان عن طريق محض التقليد ، وإنما لابد له من دليل على الإيمان ولو كان الدليل إجمالياً . وبهذا يظهر أن الإيمان لابد له أن يكون بمحض الاختيار ولا سبيل للإكراه فيه وإلا كان هدراً(٢) .

كما أن مهمة الرسول عليه الصلاة والسلام لم تكن الإكراه على الدين بل الإنذار والتبليغ .

— إن أنت إلا نذير(٣) .

— إن عليك إلا البلاغ(٤) .

— لست عليهم بمسيطر(٥) .

وبذلك فإن طريق الدعوة إلى التوحيد وعبادة الله والإخلاص له هى الحجة لا السيف . ولو أن غير المسلمين كفوا عن قتال المسلمين وفتنتهم عن دينهم والاعتداء عليهم وتركوهم أحراراً فى دعوتهم ما شهر المسلمون سيفاً ولا أقاموا حرباً (٦) .

---

(١) سورة الممتحنة : آية ١

(٢) تفسير المنار جـ ١١ ص ٤٨٤

ود . وهبة الزحيلى : آثار الحرب فى الفقه الإسلامى ص٥٨ — ٥٩

(٣) سورة فاطر : آية ٢٣

(٤) سورة الشورى : آية ٤٨

(٥) سورة الغاشية : آية ٢٢

(٦) ابن تيمية : السياسة الشرعية ص ٦٨

— ويقول الشيخ عبد الوهاب خلاف إن الاحتجاج بأن آيات القتال جاءت مطلقة لا ينهض حجة للقائلين بأن القتال فرض لنشر الدعوة ، لأن كثيراً من الآيات جاءت مقترنة بالسبب الذى من أجله شرع القتال . وفى هذه الحالة يمكن حمل المطلق على المقيد على معنى أن الله أذن فى القتال لقطع الفتنة وحماية الدعوة ودفع الاعتداء . فتارة ذكره مقروناً بسببه وتارة ذكره مطلقاً اكتفاء بعلم السبب فى آيات أخرى .

ولو كان بين الآيات تعارض وكانت المتأخرة ناسخة المتقدمة فلم لم يذكر السبب الذى من أجله أذن فى القتال آخراً كما ذكر السبب فى الإذن به أولا ؟

وكيف تكون الآيات المقيدة منسوخة مع أن وجوب القتال لدفع العدوان مجمع عليه ولم يقل بنسخ الوجوب أحد ؟

فلا موجب لتقرير تعارض الآيات والقول بنسخ المطلق للمقيد لأن هذا تمزيق للآيات ، ويترتب عليه نسخ كثير منها . حتى قال بعض المفسرين إن المنسوخ بآية السيف نحو مائة وعشرين آية .

ومن هذه الآيات كل ما يدل على أخذ بالعفو أو دعوة بالحكمة أو جدال بالحسنى أو نفى للإكراه على الدين(١) .

— وما احتجوا به من حديث (أمرت أن أقاتل الناس . .) فهو لا يثبت دعواهم . فإن الفقهاء متفقون على أن المراد من الناس فى هذا الحديث مشركو العرب خاصة لأن غيرهم من أهل الكتاب ومشركى غير العرب حكمهم يخالف ما جاء فى الحديث لأنهم يقاتلون حتى يسلموا أو يعطوا الجزية . وإذ كان المراد من الناس مشركى العرب ، وهؤلاء حالهم من العدوان على المسلمين والدعوة غير مجهولة فإن الله أمر رسوله أن يقاتلهم حتى يدفع شرهم فلم يكن سبيل إلى دفع شرهم إلا بأن يسلموا أو يستأصلوا ، ولو كان يرجى منهم خير لأبيح معهم عقد الذمة

---

(١) الشيخ عبد الوهاب خلاف : السياسة الشرعية ص ٧٨ وما بعدها .

وقبول الجزية كما شرع لغيرهم . فالحديث فى طائفة خاصة والقتال فيه لدفع الشر لا للدعوة . ولو كان للدعوة لكانوا هم وغيرهم سواسية[1] .

— وأما احتجاجهم بالنهى عن اتخاذ الكافرين أولياء فهذا ليس بدليل لأن مورد النهى موالاتهم ومحالفتهم ونصرتهم على المسلمين وهذا لاخلاف فى حظره . وأما موالاتهم بمعنى المسالمة والمعاملة بالحسنى وتبادل المنافع فهذا غير محظور . وكيف يكون محظوراً وقد أباح الله للمسلم أن يتزوج بالكافرة الكتابية ، وليس بعد علاقة الزوجية موالاة . كما نفى الله سبحانه النهى عن برهم والقسط إليهم ما داموا لم يقاتلوا المسلمين ولم يعتدوا عليهم[2] .

— إن مجمل تفسير آيات القتال الواردة فى سورة البقرة[3] . ينطبق على ما ورد من أسباب نزولها وهو إباحة القتال للمسلمين فى الإحرام بالبلد الحرام والشهر الحرام إذا بدأهم المشركون بذلك وأن لايبقوا عليهم إذا نكثوا عهدهم واعتدوا فى هذه المدة . وحكمها أن لا ناسخ فيه ولا منسوخ فالكلام فيها متصل بعضه ببعض فى واقعة واحدة فلا حاجة لتجزيئه ولا لإدخال آية براءة فيه .

وقد نقل عن ابن عباس أنه لا نسخ فيها . ومن حمل الأمر بالقتال على عمومه ولو مع انتفاء الشرط فقد أخرجها عن أسلوبها وحملها ما لا تحتمل .

وآية سورة آل عمران[4] نزلت فى غزوة أحد وكان المشركون هم المعتدون .

---

(١) الشيخ عبد الله عوشة : بحث بعنوان الجهاد فى المؤتمر الرابع لمجمع البحوث الإسلامية ص١٩٣ وما بعدها .

(٢) الشيخ عبد الوهاب خلاف : المرجع السابق ص٧٩

(٣) آية (وقاتلوا فى سبيل الله الذين يقاتلونكم ولا تعتدوا ..) سورة البقرة آيات من ١٩٠ — ١٩٣

ابن كثير : تفسير القرآن العظيم المجلد الأول ص ٣٢٧ ـ ٣٢٩ (ط الشعب) . تفسير المنار ج٢ ص١٦٨ خلاف .

(٤) آية (يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا بطانة من دونكم لا يألونكم خبالا ..) سورة آل عمران آية ١١٨ . خلاف : المرجع السابق ص ٨٢ تفسير المنار : ج ٢ ص ٢١٤ ، ٢١٥

وآيات الأنفال(١) نزلت فى غزوة بدر الكبرى وكان المشركون هم المعتدون أيضاً .

وكذلك آيات سورة براءة(٢) نزلت فى ناكثى العهد من المشركين . ولذا قال تعالى « فما استقاموا لكم فاستقيموا لهم » وقال بعد ذكر نكثهم « ألا تقاتلون قوماً نكثوا أيمانهم وهموا بإخراج الرسول وهم بدءوكم أول مرة »(٣) .

ومن كل ذلك يتبين أن آيات القتال لا تفيد القتال على إطلاقه(٤) بل للأسباب التى سبق أن أوضحناها وهى دفع الظلم واتقاء الفتنة والدفاع عن العقيدة .

٤ §— رأينا فى الموضوع

والذى نراه الأخذ بالرأى الأول وهو أن القتال فى الإسلام شرع دفاعاً عن النفس والعقيدة والوطن لقوة أدلة أصحاب هذا الرأى .

كما أنه يكفى لدحض حجة من يرى أن للقتال فرض لنشر الدعوة أنه لم يحدث فى عهد الرسول أو صحابته أن اتخذ القتال وسيلة لإكراه أحد على الإسلام .

وبذلك تسقط حجة من يقول بأن القتال شرع لنشر الدعوة الإسلامية .

---

(١) آية (يا أيها النبى حرض المؤمنين على القتال) وغيرها : سورة الأنفال : آية ٦٥ تفسير ابن كثير المجلد الثالث ص ٣٠ ، تفسير المنار جـ ٢ ص ٢١٢

(٢) آية (واحصروهم واقعدوا لهم كل مرصد) سورة براءة : آية ٥ ، تفسير ابن كثير جـ ٣ ص ٥٥

(٣) سورة التوبة : آية ١٣

(٤) انظر الشاطبى : الموافقات جـ٣ ص٥٨

تفسير المنار : محمد رشيد رضا جـ ١٢ ص ٢٧٩ — ٢٨٠

وانظر فى الرد على النسخ : رأى قتادة والضحاك والأصفهانى وابن كثير . تفسير ابن كثير جـ ٤ ص ٨٩

الشيخ شلتوت : الدعوة المحمدية والقتال فى الإسلام ص ١٦ — ١٧

د . محمد ابراهيم صالح : السياسة الحربية ص ٢٣ — ٢٤

المطلب السادس

الـــــردة

يشمل بحثنا فى هذا الموضوع تعريف الردة والمرتد وإيراد النصوص المتعلقة بالردة فى الـكتاب والسنة ثم نبين موقف الفقهاء منها وكيفية تطبيق عقوبة الردة ومن ذلك نستخلص تـكييف هذه العقوبة ونعقب بإبداء رأينا فى الموضوع .

الفرع الأول

تعريف الردة والنصوص المتعلقة بها

نبين تحت هذا العنوان معنى الردة والمظاهر التى تدل عليها والأدلة على تحريمها وتجريمها من الـكتاب والسنة والإجماع .

§ ١ — الردة والمرتد

الردة هى أن يرتد قوم حكم بإسلامهم سواء ولدوا على فطرة الإسلام أو أسلموا عن كفر . فكلا الفريقين فى حكم الردة سواء[١] .

والمرتد هو الراجع عن دين الإسلام[٢] .

ويطلق بعض الفقهاء[٣] اسم الـكفر الطارىء على الردة وذلك لتمييزها عن الـكفر الأصلى وهو الذى لم يسبقه إيمان .

---

(١) الماوردى : الأحكام السلطانية ص ٥٥
ويعرفها الشافعى بأنها الارتداد عما كان عليه المسلم إلى الـكفر ، الأم جـ ٤ ص ١٣٤
وانظر أيضاً فى تعريف الردة : محمود شلتوت : الإسلام عقيدة وشريعة ص ٢٨٨ ، عبدالقادر عوده : التشريع الجنائى الإسلامى جـ ١ ط ٣ ص ٥٣٤

(٢) ابن عابدين : حاشية رد المحتار جـ ٣ ص ٣٩١ ، الحصكفى : الدر المختار جـ ٢ ص ١١٣ ويعرفه أستاذنا الدكتور محمد زكريا البرديسى : بأن المرتد هو من ترك الإسلام بارادته واختياره وأنكر ما هو معلوم من الدين بالضرورة كانكار فريضة الصلاة أو الصوم أو ما شاكل ذلك ـ الميراث ص ٦٠ ، وانظر أيضاً الأستاذ الشيخ محمد أبوزهرة فى مقال بعنوان العقوبة من بحوث المؤتمر الرابع لمجمع البحوث الإسلامية ص ٢٣٤

(٣) ابن عابدين . شرح رد المحتار جـ ٣ ص ٣٩١

ويقرر الفقهاء[1] أن من المظاهر الدالة على الكفر قطعاً ما يأتى :

١ — سب النبى صلى الله عليه وسلم .

٢ — إنكار المحرمات الثابتة بدليل قطعى لاشبهة فيه . كمن ينكر تحريم شرب الخمر التى لاخلاف فى أنها خمر .

٣ — إنكار أمر علم من الدين بالضرورة . كإنكار الصلوات الخمس أو إنكار عدد ركعاتها .

٤ — إنكار أمر من أمور الاعتقادات الثابتة بدليل قطعى لاشبهة فيه كإنكار القرآن .

٥ — جحود الفرائض التى ثبتت بدليل قطعى كالزكاة والصوم والصلاة والحج .

٦ — استباحة المحرمات الثابتة بدليل لا شبهة فيه كإنكار تحريم الربا .

§ ٢ — الأدلة على تحريم الردة وتجريمها

أولا : الأدلة من القرآن الكريم :

— يا أيها الذين آمنوا من يرتد منكم عن دينه فسوف يأتى الله بقوم يحبهم ويحبونه أذلة على المؤمنين أعزة على الكافرين يجاهدون فى سبيل الله ولا يخافون لومة لائم ذلك فضل الله يؤتيه من يشاء والله واسع عليم[2] .

ومفهوم الآية حرمان المرتد من حب الله له وذلك يقتضى بغضه له وكفى بذلك دلالة على التحريم .

— ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم فى الدنيا والآخرة وأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون[3] .

— من كفر بالله من بعد إيمانه إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان ولكن من شرح بالكفر صدراً فعليهم غضب من الله ولهم عذاب عظيم[4] .

---

(١) ابن عابدين : المرجع السابق ص ٣٩١ وما بعدها ، ٤٠٠ وما بعدها . الشافعى الأم جـ ٤ ص ١٣٤ ، الشيخ محمد أبو زهرة الجريمة والعقاب ص ٣٠٣

(٢) سورة المائدة : آية ٥٤

(٣) سورة البقرة : آية ٢١٧

(٤) سورة النحل : آية ١٠٦

— إن الذين آمنوا ثم كفروا ثم آمنوا ثم كفروا ثم ازدادوا كفراً لم يكن الله ليغفر لهم ولا ليهديهم سبيلا(١) .

— يحلفون بالله ما قالوا ولقد قالوا كلمة الكفر وكفروا بعد إسلامهم وهموا بما لم ينالوا وما نقموا إلا أن أغناهم الله ورسوله من فضله فإن يتوبوا يك خيراً لهم وإن يتولوا يعذبهم الله عذاباً أليما فى الدنيا والآخرة وما لهم فى الأرض من ولى ولا نصير(٢) .

ولا شك أن غضب الله على المرتد وإحباط أعماله وحرمانه من المغفرة دليل على التحريم .

ثانياً : الأدلة من السنة النبوية :

— من الأحاديث الواردة فى هذا الشأن .

— من بدل دينه فاقتلوه(٣) .

— لا يحل دم امرىء مسلم إلا من ثلاث : كفر بعد إيمان وزنى بعد إحصان وقتل نفس بغير نفس(٤) .

ثالثاً : الإجماع :

قاتل الخليفة أبو بكر المرتدين ووافقه عمر والصحابة فأصبح إجماعاً(٥) .

يتبين من هذه الأدلة ان الردة إثم كبير وقد جاء تحريمها بنصوص الكتاب الكريم والسنة وبإجماع أهل العلم على قتال المرتدين فى عهد أبى بكر كما روى ذلك عن كثير من الصحابة(٦) .

---

(١) سورة النساء : آية ١٣٧

(٢) سورة التوبه : آية ٧٤

(٣) البخارى : صحيح البخارى جـ ٩ ص ١٩ ، السيوطى : الجامع الصغير جـ ٢ ص ٥٠٦

(٤) الشوكانى : نيل الأوطار جـ ٧ ص ١٤٦

(٥) ابن قدامة : المغنى جـ ١٠ ص ٧٤

(٦) منهم الخلفاء الأربعة ومعاذ وأبو موسى وابن عباس وغيرهم . ابن قدامة ، المقدسى : الشرح الكبير جـ ١٠ ص ٧٤ ، ابن قدامة المغنى جـ ١٠ ص ٧٤ .

أما عقوبتها فقد تقررت بالسنة والإجماع (١) .

وإذا كانت الآراء قد اتفقت على تحريم الردة إلا أنها اختلفت فى العقوبة الواجب توقيعها على المرتد .

فيرى جماعة عدم قتل المرتد (٢) بينما يرى آخرون وجوب قتله .

كما أن من رأوا وجوب قتل المرتد اختلفوا فى طريقة تنفيذ العقوبة وسنبين فيما يلى حجج كل فريق وطرق تنفيذ العقوبة عند من يقولون بها .

الفرع الثانى

الحجج التى يستند إليها الفريقان

نوضح فيما يلى حجج القائلين بعدم قتل المرتد وأدلتهم ، وكذلك حجج من يقولون بقتله بالنسبة للرجل وبالنسبة للمرأة .

§ ١ — حجج القائلين بعدم قتل المرتد

— عندما قسم النبي صلى الله عليه وسلم الفيء فى إحدى الغزوات جاءه رجل فقال : يا محمد إنك لا تعدل فى الرعية ولا تقسم بالسوية . وقد قرر الفقهاء أن هذه الأقوال تعتبر ردة عن الإسلام ، وقد هم عمر بقتل الرجل ولكن النبى صلى الله عليه وسلم منعه من ذلك قائلا :

(لا أحب أن يقول الناس أن محمداً يقتل أصحابه)(٣) .

---

(١) د. عبد العزيز عامر : التعزير فى الشريعة الإسلامية سنه ١٩٥٥ ص ١٧ وكذلك مذكراته لطلبة الدراسات العليا بكلية الشريعة ص ٢٢

(٢) من هؤلاء ابراهيم النخعى فيرى استتابته أبداً .

(٣) ابن عابدين الدر المختار جـ ٣ ص١٩٢ ; ابن قدامه المغنى جـ ١٠ ص ٣٤٨ وقال بعض الفقهاء أن الرسول عفا عن هذا الرجل باعتبار التعزير فى هـذه الحالة لحق النبى وأنه تركه وهو جائز (القراف الفروق جـ ٤ ص ١٧٩) .

ولـكنا نقول بأن ما يعتـبر رده يكون الجزاء عليه حقاً لله إذ أنه حق المجتمع وليس حق فرد . وأن النبى صلى الله عليه وسلم عفا عنه باعتباره إماماً للمسلمين فله أن يترك التعزير مراعاة المصلحة العامة .

— كان المنافقون فى المدينة يطعنون فى النبى صلى الله عليه وسلم ، بل كانوا يثبطون من همم المسلمين على الجهاد وهم بذلك يعطلون هذه الفريضة .

والأمران يعتبران ردة ومع ذلك لم يقتلهم النبى ولم يحبسهم، وغاية ماعوقبوا به أن الله أمر نبيه بعدم الاستغفار لهم، وعدم الصلاة على موتاهم، وعدم القيام على قبورهم (١) . وليس ذلك جزاء دنيوياً .

— فى تفسير الآية (٢) « فإن اعتزلوكم فلم يقاتلوكم وألقوا إليكم السلم فما جعل الله لكم عليهم سبيلا » (٣) يقول الإمام الشيخ محمد عبده إن فى الآية من الأحكام – على قول من قالوا إنهم كانوا مسلمين أو مظهرين للإسلام ثم ارتدوا – أن المرتدين لا يقتلون إذا كانوا مسالمين لا يقاتلون . ولا يوجد فى القرآن نص بقتل المرتد فيجعله ناسخاً لقوله « فإن اعتزلوكم فلم يقاتلوكم » . نعم ثبت فى الحديث الصحيح الأمر بقتل من بدل دينه وعليه الجمهور، وفى نسخ القرآن بالسنة الخلاف المشهور ، ويؤيد الحديث عمل الصحابة ، وقد يقال إن قتالهم للمرتدين فى أول خلافة أبى بكر كان بالاجتهاد فإنهم قاتلوا من تركوا الدين بالمرة كطليء وأسد ، وقاتلوا من منع الزكاة من تميم وهوازن . لأن الذين ارتدوا صاروا إلى عادة الجاهلية حرباً لكل أحد لم يعاهدوه على ترك الحرب ، والذين منعوا الزكاة كانوا مفرقين لجماعة الإسلام ثائرين على نظامهم والرجل الواحد إذا منع الزكاة لا يقتل عند الجمهور .

— ومن المحدثين (٤) من يقول أن آيات الردة الواردة فى القرآن لم تشر إلى عقوبة دنيوية لها ، على كثرة ما ذكرت الآيات الردة وتعرضت لها ولو كان عليها عقاب فى الدنيا لذكر فى آية أو آيتين .

— إن الأحاديث التى ورد بها قتل المرتد هى أحاديث آحاد فإما ألا نقبلها

---

(١) الشيخ عبد المتعال الصعيدى : الحرية الدينية ص ١٤٦ — ١٦٦

(٢) رشيد رضا : تفسير المنار جـ ٥ ص ٣٢٦ وما بعدها .

(٣) سورة النساء : آية ٩٠

(٤) الشيخ عبد المتعال الصعيدى : حرية الفكر فى الإسلام ص ٧٢ ، ٧٣

انظر أيضاً د. عبد الحميد متولى : مبادىء نظام الحكم فى الإسلام ص ٧٤٨.

باعتبار أن أحاديث الآحاد لا يعمل بها فى العقائد ، وقتل المرتد على تغيير عقيدته يدخل فى باب العقائد لا الفروع وإما أن نحملها على المرتد المقاتل(١) لأن المسلمين كانوا على عهد النبي صلى الله عليه وسلم فى حالة حرب فكان من يرتد بعد إسلامه لا يلزم بيته بل ينضم إلى أعداء الإسلام ليقاتل معهم فكان الأمر بقتله على قتاله مع أولئك الأعداء لا على ردته عن الإسلام ولذلك كان عدم قتله للمنافقين الذين ارتدوا بعد إيمانهم لأنهم لم يقاتلوا المسلمين بل كانوا أحياناً يقاتلون بجانبهم. ولم يكن عدم قتلهم راجعاً إلى الجهل بكفرهم ذلك أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يعلم نفاق كثير منهم(٢) .

وحينئذ تكون تفرقته بين المرتدين راجعة إلى حملهم للسلاح مع ارتدادهم ، وعدم حملهم له . فمن حمل السلاح مع ارتداده يقاتل ومن لم يحمل السلاح لم يقاتل ولم يقتل .

§ ٢ — القول بقتل المرتد

أولا : بالنسبة للرجل :

يرى بعض الفقهاء (٣) أن المرتد يقتل دون استتابة سواء تاب من تلقاء نفسه أو لم يتب راجع الإسلام أو لم يراجع

ويرى آخرون (٤) أن تقبل توبته إن بادر فتاب وسقط عنه القتل ، وإن لم تظهر توبته أنفذ فيه القتل .

ويرى فريق آخر(٥) استتابة المرتد وهؤلاء قسمان :

---

(١) الشيخ عبد المتعال الصعيدى : الحرية الدينية فى الإسلام ص ١٨٠ ، حرية الفكر فى الإسلام ص ٧٥

(٢) الشيخ عبد العزيز جاويش : الإسلام دين الفطرة والحرية ص ١٥٤

(٣) يقول بذلك الحسن وطاوس وأهل الظاهر : الشوكانى : نيل الأوطار — باب قتل المرتد جـ ٨ ص ٧

(٤) ومن هؤلاء أبو يوسف . نيل الأوطار للشوكانى جـ ٨ ص ٨

(٥) من هذا الرأى أبو حنيفة وأحد قولى الشافعى ورواية عن أحمد . السرخسى : المبسوط جـ ١٠ ص ٩٨ وهو قول الجمهور — نيل الاوطار للشوكانى جـ ٨ ص ٧

الأول : يوجب استتابة المرتد قبل إنفاذ القتل فيه إلا أنهم اختلفوا فى طريقة الاستتابة . فقد تكون الاستتابة مرة وقد تكون ثلاث مرات وهو قول الزهرى ويقول البعض ثلاثة أيام وهذا قول مالك وأبو حنيفة .

والثانى : يرى أن الاستتابة ليست بلازمة وإن كانت مستحسنة (١) .

ونقل ابن بطال عن أمير المؤمنين على رضى الله عنه أنه يستتاب شهراً . وعن النخعى يستتاب أبداً (٢)

ويحتج من يقولون بوجوب قتل المرتد بالحديثين المعروفين (من بدل دينه فاقتلوه) ، (لا يحل دم امرىء مسلم إلا فى ثلاث . زنى بعد إحصان وكفر بعد إيمان . وقتل نفس بغير نفس) وكذلك بالإجماع على قتل المرتدين بمنع الزكاة فى عهد أبى بكر (٣) .

— ويستدل من قال بقتل المرتد دون استتابة بما روى من أن النبى بعث أبا موسى الأشعرى إلى اليمن ثم أتبعه بمعاذ بن جبل ، فلما قدم عليه معاذ قدم له

---

(١) وهو قول عند الشافعى ورواية عن أحمد وهو رأى الحسن البصرى .

(٢) الشوكانى . نيل الأوطار جـ ٨ ص ٨

(٣) وقد روت كتب السيرة أنه لما قبض رسول الله صلى الله عليه وسلم وتولى أبو بكر الخلافة ارتدت العرب عن الإسلام إلا أهل المدينة فأعد أبو بكر العدة لقتالهم فقالوا فإذاً نشهد أن لا إله إلا الله ونصلى ولا نزكى فقال عمر لأبى بكر : يا خليفة رسول الله تألف الناس وارفق بهم ، كيف تقاتلهم وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله . فمن قالها فقد عصم منى نفسه وماله إلا بحقه . قال أبو بكر : والله لأقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة فإن الزكاة حق المال . والله لو منعونى عقالا كانوا يؤدونه لرسول الله لقاتلتهم عليه . ويملكه الغضب فيصيح بصاحبه : يا بن الخطاب رجوت نصرتك وجئتنى بخذلانك ؟ أجبار فى الجاهلية وخوار فى الاسلام إنه قد انقطع الوحى وتم الدين ، أو ينقص وأنا حى . يقول عمر : فما هو أن رأيت أن الله شرح صدر أبى بكر للقتال حتى أيقنت أنه الحق . فوافق ووافق معه الصحابة مما يعتبر إجماعاً على قتال المرتدين يقول أبو رجاء البصرى : دخلت المدينة فرأيت الناس مجتمعين ورأيت رجلا يقبل رأس رجل ويقول : أنا فداؤك ولولا أنت لهلكنا . قلت : من المقبل ومن المقبل ؟ قالوا : هو عمر يقبل رأس أبو بكر فى قتال أهل الردة إذ منعوا الزكاة حتى أتوا بها صاغرين (أستاذنا الدكتور الطماوى : عمر بن الخطاب ص ١٧١ ، العقاد : عبقرية الصديق ص ١٣١

وسادة وقال انزل. فالتفت فوجد رجلا موثقاً . فقال له : ما هذا ؟ فقال : يهودى أسلم ثم تهود . ثم قال اجلس . فقال : لا أجلس حتى يقتل هذا الموثوق . قضاء الله ورسوله (١) .

— أما من قال بوجوب استتابة المرتد فيستند إلى مارواه ابن حزم عن طريق عبد الرزاق بن معمر قال : أخبرنى محمد بن عبد الرحمن عن أبيه قال : قدم مجزأة ابن ثور أو شقيق ثور على عمر ببشرة بفتح تستر (من بلاد فارس) فقال له عمر: هل كانت مغربة تخبرنا بها ؟ قال لا ، إلا أن رجلا من العرب ارتد فضربنا عنقه . قال عمر : ويحكم ، فهلا طينتم عليه باباً وفتحتم له كوة فأطعمتموه كل يوم منها رغيفاً وسقيتموه كوزاً من ماء ثلاثة أيام ثم عرضتم عليه الإسلام فى الثالثة ، فلعله أن يرجع . اللهم لم أحضر ولم آمر ولم أرض إذ بلغنى(٢) . كما أنظر علىّ المستورد العجلى بالتوبة أياماً ثلاثة ثم قتله بعدها(٣) .

ويعللون ذلك بأن المرتد بمنزلة مشركى العرب أو أغلظ منهم جناية فإنهم قرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، والقرآن نزل بلغتهم ، ولم يراعوا حق ذلك حين أشركوا . وهذا المرتد كان من أهل دين رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد عرف محاسن شريعته ثم لم يراع ذلك حين ارتد . فكما لا يقبل من مشركى العرب إلا السيف أو الإسلام فكذلك لا يقبل من المرتد غيرها إلا أنه إذا طلب التأجيل أمهل . لأن الظاهر أنه دخل عليه شبهة ارتد لأجلها ، فعلينا إزالة تلك الشبهة ، أو هو يحتاج إلى التفكير ليتبين له الحق فلا يكون ذلك إلا بمهلة . ومدة النظر ثلاثة أيام فى الشرع كما فى الخيار وقتل المرتد مروى عن أبى بكر وعمر وعلى بن أبى طالب وعثمان وابن مسعود ومعاذ وغيرهم من الصحابة رضى الله عنهم .

ثانياً — بالنسبة للمرأة :

إذا ارتدت المرأة ففى عقوبتها آراء ثلاثة(٤) :

(١) الشوكانى : نيل الأوطار جـ ٨ باب قتل المرتد ص ٢ ، ٢
(٢) ابن قدامة : المغنى جـ ١٠ ص ٧٧ ، الماوردى : الأحكام السلطانيه ص ٥٢
(٣) السرخسى : المبسوط جـ ١٠ ص ٩٨ ، الجصاص . أحكام القرآن جـ ٢ ص ٣٨٦
(٤) السرخسى : المبسوط جـ ١٠ ص ٩٨

الأول : أنها تقتل إن لم تسلم كالمرتد(١)

ويعلل أصحاب هذا القول رأيهم بأن الموجب للقتل تبديل الدين وقد تحقق تبديل الدين فيها . كما أن قتل المرتد هو من خالص حق الله وما يكون من حق الله فالرجال والنساء فيه سواء .

ويستدلون على هذا الرأى بأن النبى صلى الله عليه وسلم قتل مرتدة يقال لها أم مروان وكذلك بقول (من بدل دينه فاقتلوه) وهذه الكلمة تعم الرجال والنساء . كما أن أبا بكر قتل مرتدة يقال لها أم قرفة

ويؤيدون رأيهم بقولهم أن الجناية بالردة أغلظ من الجناية بالكفر الأصلى فإن الإنكار بعد الإقرار أغلظ من الإصرار فى الابتداء على الإنكار كما فى سائر الحقوق .

والرأى الثانى(٢) : أنها لا تقتل ولكن تحبس وتجبر على الإسلام

والرأى الثالث(٣) : أنها تخرج كل قليل وتعزر تسعة وثلاثين سوطاً ثم تعاد إلى الحبس إلى أن تتوب أو تموت .

وأصحاب هذين الرأيين يستدلون على عدم قتل المرتدة بما يأتى :

ـ ما رواه رباح بن ربيعة أن النبى صلى الله عليه وسلم رأى امرأة مقتولة فقال لواحد : أدرك خالداً وقل له لا يقتلن عسيفاً ولا ذرية(٤) .

ـ ولما رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم فتح مكة امرأة مقتولة قال : ما كانت هذه تقاتل(٥) .

ـ ويعللون رأيهم بأن هذه الأحاديث توضح أن استحقاق القتل لعلة القتال

---

(١) وهو رأى الشافعى وكان يقول به أبو يوسف فى الابتداء ثم رجع .

(٢) وهو رأى الأحناف فى ظاهر الرواية .

(٣) وهو رأى أبى حنيفة .

(٤) السرخسى : المبسوط ج ١٠ ص ١٠٨

(٥) مالك : المدونة الكبرى رواية سحنون ج ٣ ص ٧٠٦ ، ابن كثير : تفسير القرآن العظيم المجلد الأول ص ٣٢٨

وأن النساء لايقتلن لأنهن لا يقاتلن ، ولا فرق بين الكفر الأصلى وبين الكفر الطارىء(١) .

— كما يقولون أن المرتدة التى قتلت كانت مقاتلة فإن أم مروان كانت تقاتل وتحرض على القتال وكانت مطاعة فى قومها(٢) .

— وأن أم قرفة كان لها ثلاثون إبناً وكانت تحرضهم على قتال المسلمين ففى قتلها كسر لشوكتهم . ويحتمل أن ذلك كان من الصديق بطريق المصلحة السياسية مثل ما فعل عند ما أمر بقطع يد النساء اللاتى ضربن الدف لموت رسول الله صلى الله عليه وسلم لإظهار الشماتة(٣) .

— إن تبديل الدين وأصل الكفر من أعظم الجنايات ولكنها بين العبد وربه فالجزاء عليها مؤخر إلى دار الجزاء ، وما عجل فى الدنيا سياسات مشروعة لمصالح العباد كالقصاص لصيانة النفوس وحد الزنا لصيانة الأنساب والفراش ، وحد السرقة لصيانة الأموال ، وحد القذف لصيانة الأعراض ، وحد الخمر لصيانة العقول . وبالإصرار على الكفر يكون المرتد محارباً للمسلمين فيقتل لدفع المحاربة ، وليس للمرأة بنية صالحة للمحاربة فلا تقتل فى الكفر الأصلى ولا فى الكفر الطارىء ، ولكنها تحبس . فالحبس مشروع فى حقها فى الكفر الأصلى فإنها تسترق والاسترقاق حبس نفسها عنها . ثم إن الحبس مشروع فى حق كل من رجع عما أقر به كما فى سائر الحقوق وليس ذلك باعتبار الكفر ولكن باعتبار الحادثة (٤) .

---

(١) السرخسى : المبسوط جـ ١٠ ص ١٠٨

(٢) السرخسى : المرجع السابق ص ١٠٨ .

(٣) السرخسى : المرجع السابق ص ١٠٨

(٤) السرخسى : المرجع السابق ص ١٠٨

الفرع الثالث

هل عقوبة الردة حد(١) أم تعزير(٢)

يكاد المتقدمون(٣) من الفقهاء يجمعون على أن عقوبة الردة حد من الحدود وذلك بمقتضى قول النبي صلى الله عليه وسلم :

(من بدل دينه فاقتلوه) .

إلا أن بعض المتأخرين يرون غير هذا الرأى إذ يقررون أن عقوبة الردة تعزير وليست حداً وتابعهم فى ذلك كثير من المحدثين وهم فى ذلك يسوقون الحجج الآتية :

— أن أبا شجرة بن عبد العزى - وكان من أهل الردة - وفد على عمر بن الخطاب وهو يقسم الصدقات . فقال أعطنى فإنى ذو حاجة فقال من أنت ؟ فقال أبو شجرة فقال عمر : أى عدو الله ثم جعل يعلوه بالدرة فى رأسه حتى ولى راجعاً إلى قومه .

وهكذا لم يعرض له عمر بغير التعزير لاستطالته بعد الإسلام(٤) .

---

(١) المشهور أن الحد فى عرف الفقهاء هو عقوبة مقدرة تجب حقاً لله تعالى لما فى الجرائم المقدرة فيها الحدود من خطورة بالغة على المجتمع . والعقوبة تعتبر فى الشريعة حقاً لله تعالى إذا استوجبتها المصلحة العامة وهى دفع الفساد عن الناس وتحقيق الصيانة والسلامة لهم (تبيين الحقائق وشرح كنز الدقائق للزيلعى ح ٣ ط ١) والحدود الثابتة ليس فيها عفو ولا إبراء ولا شفاعة ولا إسقاط لأى سبب من الأسباب (د. عبد العزيز عامر : التعزيز فى الشريعة الإسلامية ص ٥١

(٢) يعرف الفقهاء التعزير بأنه عقوبة غير مقدرة تجب حقاً لله أو لآدمى فى كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة . وهى كالحدود فى أنها تأديب وإصلاح وزجر . وقد يكون التعزير حقاً لله تعالى وقد يكون حقاً للأفراد . والتعزير عن حق الله تجب إقامته كقاعدة لكن يجوز فيه العفو والشفاعة لن رؤيت فى ذلك مصلحة أو كان الجانى قد ازدجر بدونه (السرخسى : المبسوط ج٩ ص٣٦ ، الأحكام السلطانية للماوردى ص٢٣٦ ، د. عبدالعزيز عامر : التعزير فى الشريعة الاسلامية ص ٥١) .

(٣) السرخسى : المبسوط ج ١٠ ص ١١٧

(٤) الماوردي : الأحكام السلطانية ص ٥٥ ، ٥٦

ـ عفا النبى صلى الله عليه وسلم بعد دخوله مكة أثر فتحها عن طائفة كان قد أمر بقتلها ولو وجدوا متعلقين بأستار الكعبة . منهم عبد الله بن أبى السرح وكان قد أسلم واستعمله النبى فى كتابة الوحى ثم ارتد مشركاً إلى قريش زاعماً أنه كان يزيف الوحى حين يكتبه . ومنهم عكرمة بن أبى جهل وكان من أشد الناس لدداً فى خصومة النبى والمسلمين خصومة لم تهدأ حتى بعد فتح مكة ودخول خالد بن الوليد من أسفلها . وكذلك صفوان بن أمية وهند زوج أبى سفيان التى مضغت كبد حمزة عم الرسول بعد استشهاده فى أحد .

فطمع بعض أصحاب النبى فى أن يعفو عن هؤلاء الذين أمر أن يقتلوا . فقام عثمان بن عفان وكان أخاً لابن أبى السرح للرضاعة حتى أتى به النبى فاستأمن له فصمت النبى طويلا ثم قال نعم وأمنه .

وأسلمت أم حكيم بنت الحارث بن هشام وزوج عكرمة بن أبى جهل الذى فر إلى اليمن واستأمنت النبى فأمنه فخرجت فى طلبه وجاءت به .

وكذلك عفا عن صفوان بن أمية وكان قد صحب عكرمة فى فراره إلى ناحية البحر يستقلانه إلى اليمن لمجىء بهما والسفينة التى تحملهما على أهبة إقلاعها .

ثم عفا أيضاً عن هند زوج أبى سفيان . كما عفا عن أكثر من أمر بقتلهم ولم يقتل منهم إلا أربعة منهم الحويرث الذى أغرى على زينب بنت النبى حين رجوعها من مكة إلى المدينة .

ورجلان أسلما ثم ارتكبا بالمدينة جريمة القتل وفرا راجعين إلى مكة مرتدين إلى الشرك . وقينة ابن خطل التى كانت تؤذى النبى بغنائها(١) .

ومن رأينا أن ما جاء بهذه الواقعة يفيد قبول النبى صلى الله عليه وسلم شفاعة بعض الشفعاء فى عقوبة الردة ، ولما كانت الشفاعة لا تجوز فى الحدود(٢) فإن ذلك يعنى أن عقوبة الردة تعزير وليست حداً .

---

(١) السيرة النبوية لابن هشام ج ٤ ص ٢٨ — ٢٩

د. محمد حسين هيكل : حياة محمد ص ٣٩٣ ، ٣٩٤

(٢) ومن ذلك رفضه صلى الله عليه وسلم قبول شفاعة أسامة بن زيد للأميرة المخزومية فى حد السرقة وقال كلمته المشهورة والذى نفس محمد بيده لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها .

كما تفيد أيضاً أن الذين أمر بقتلهم كانوا يجمعون إلى الردة جرائم أخرى تستلزم القتل .

— أن مسألة عقاب المرتد لاعلاقة لها بحرية العقيدة المقررة فى الإسلام وأنها مسألة سياسية قصد بها حياطة المسلمين وحياطة تنظيمات الدولة الإسلامية وأسرارها من تذرع أعدائها المتربصين بها للنيل منها بادعاء الإسلام(١) .

وقد أشار القرآن الكريم لهذا المعنى فى الآية الكريمة :

« وقالت طائفة من أهل الكتاب آمنوا بالذى أنزل على الذين آمنوا وجه النهار واكفروا آخره لعلهم يرجعون »(٢) .

والمقصود بالآية اليهود وكانوا يتخذون الدخول فى الإسلام والخروج منه ذريعة لتشكيك ضعفاء الإيمان من المسلمين فى الإسلام ليقلدوهم فى الارتداد وهكذا يتبين السر فى قتل المرتد عن الإسلام(٣) .

وفى رأينا أن عقاب المرتد إذ يعتبره ابن القيم مسألة سياسية فإنه يخضع للاعتبارات السياسية وأن مايصدر بشأنه من النبى صلى الله عليه وسلم فهو يصدر باعتباره حاكما سياسياً وبذلك تكون العقوبة عن الردة تعزيراً لا حداً .

— أن الردة التى جاءت فى آيات البقرة وغيرها كانت ارتدادا عن نصرة المسلمين والاشتراك معهم فى محاربة أهل الكتاب لما كانوا يخشونه من ظهور هؤلاء على المسلمين وظفرهم بهم يوماً ما . فأرادوا بذلك أن يتخذوا عندهم من الأيادى ما يحقنون به دماءهم ويعصمون أرواحهم .

وقد علمنا النبى صلى الله عليه وسلم كيف نتصرف فى الحوادث ونقف عند

---

(١) ابن القيم : زاد المعاد ج ٢ ص ٤١٩

(٢) سورة آل عمران : آية ٧٢

(٣) د محمد سعاد جلال : بحث (حول إخراج المسلم من عقيدة الإسلام) مجلة الكاتب عدد سبتمبر سنة ١٩٦٥ ص ٤٤ ، ٤٥

حدود مقتضيات الأحوال . فهناك فرق فى الأحكام بين عهد الإسلام بالقلة والضعف وما صار إليه من العزة والمنعة .

ولعل ذلك هو سر قول الإمام النخعى بأن المرتد يستتاب أبداً ولا يقتل ذلك أن الإسلام على عهده ما كان لتضره ردة المرتدين بعد أن أصبح فى مأمن من أن تؤذيه مكايد المشركين ، ومن يرتدون إليهم من منافقى المسلمين .

ولو كان حديث (من بدل دينه فاقتلوه) الذى رواه البخارى وغيره على نصه غير مختص بزمان ولا معقود بمقتضيات غير مطردة ما وسع النخعى ولا غيره مخالفته[١] .

— كما أنه بصدد سنة الأحكام إذا دلت القرينة القاطعة على أنه تشريع مراعى فيه حال البيئات الخاصة فهو تشريع زمنى يطبق فى مثل بيئته ، وإن لم تقم القرينة القاطعة على هذا فهو تشريع عام[٢] .

وإذا نظرنا إلى ما فعله النبى صلى الله عليه وسلم من قتل المرتدين المحاربين ، وعفوه عن المرتدين الذى هربوا من مكة عند فتحها وقتال أبى بكر للمرتدين من مانعى الزكاة فى أول عهد خلافته ، وإنكار عمر لقتل المرتدين وتمنيه أنهما كانا يحبسان ، ثم يستتابان لكان معنى ذلك أن تشريع عقوبة الردة هو تشريع زمنى يطبق تبعاً لما تمليه المصلحة العامة مع مراعاة البيئة الخاصة والزمن الذى يطبق فيه .

وبذلك تكون عقوبة الردة تعزيراً وليست حداً .

---

(١) عبد العزيز جاويش : الاسلام دين الفطرة والحرية ص ١٥٣ وما بعدها .
ويرى الأستاذ الشيخ محمود شلتوت أن الحدود لا تثبت بحديث الآحاد (الاسلام عقيدة وشريعة) ص ٢٨٨ وما بعدها .

(٢) الشيخ عبد الوهاب خلاف : مصادر التشريع الإسلامى . مقال منشور بمجلة القانون والاقتصاد عدد أبريل . مايو سنة ١٩٤٥ ص ٢٥٤

الفرع الرابع

رأينا الخاص

ينتهى رأينا فيما ذكرناه إلى أن الردة جريمة سياسية تقابل فى النظم الآخرى جريمة الخيانة العظمى لنظام الدولة .

وأن عقوبة الردة هى التعزير من ولى الأمر .

وقد يصل التعزير إلى القتل وقد يكون الحبس أو النفى أو غيره .

ويجوز لولى الأمر العفو عن العقوبة إذا رأى محلا لذلك طبقاً لما تقضى به المصلحة العامة فى الظروف القائمة . ودليلنا على ذلك ما يأتى :

١ — أن الإسلام ليس طقوساً تعبدية خالصة كما فى غيره من الأديان ولكنه نظام متكامل للسياسة والحكم إلى جانب كونه عبادة لله ومقتضى هذا الخلاف أن الدول التى لاتدين بالاسلام تضع نظاماً للحكم لا دخل فيه للدين الذى تعتنقه . ويتضمن نظام الحكم هذا مسائل الجنسية والولاء للوطن وصيانة أسرار الدولة .

ويعتبر الخروج على المبدأ أو المذهب الذى يقوم عليه النظام الاجتماعى للدولة طبقاً للقانون المطبق فيها خروجاً عليها .

فالدول الديمقراطية تحارب المبدأ الشيوعى وتعتبره جريمة معاقباً عليها .

والدول الشيوعية تعاقب من رعاياها من يخرج على المذهب الشيوعى وينادى بالديمقراطية وقد تصل العقوبات على هذه الجرائم إلى القتل أى الإعدام .

ولما كان الإسلام يتضمن نظاماً اجتماعياً وسياسياً فضلا عن جانبه التعبدى فإن الوطن الإسلامى هو الأرض التى يطبق فيها نظام الإسلام وبذلك تعتبر العقيدة الإسلامية بمثابة الجنسية فى الدولة ويترتب على ذلك أنه إذا ما خرج الفرد عن المذهب الذى تعتنقه الدولة أو خرج على النظام الاجتماعى فى دولته كان مرتكباً لجريمة الخيانة العظمى .

إذ أن الخروج على المذهب الذى يقوم عليه النظام الاجتماعى فى دائرة القانون يقابل الخروج على الدين الإسلامى الذى يقوم عليه نظام الجماعة فى الشريعة الإسلامية .

فإذا ما شرع الإسلام عقوبة للردة فإنه بذلك يضع العقوبة على الخروج على نظامه الاجتماعى وهو جزء من الاسلام .

أما الدول التى تفرق نظمها الأساسية بين الدين والحكم فإنها لاتجعل العقيدة الدينية أساساً لنظامها الاجتماعى ولذلك فهى لا تجرّم تغيير الدين وإنما تعمد إلى تجريم الخروج على المذهب السياسى أو الاجتماعى الذى تعتنقه .

وإذا رجعنا إلى قوانين هذه الدول وجدنا أنها تقرر الإعدام عقوبة على الخروج على نظامها الاجتماعى أو محاولة زعزعته أو هدمه . وهى نفس العقوبة التى قررها ولى الأمر فى الشريعة الإسلامية لحماية النظام الاجتماعى الإسلامى .

٢ — يذكر الأستاذ الشيخ محمد أبو زهرة فى معرض حديثه عن الجرائم التعزيرية (١) أن من بينها الجرائم التى ليس من جنسها حد كترك الزكاة أو الصلاة أو الصوم أو كعدم أداء الديون أو كالنصب والرشوة وشهادة الزور ، وأن هذه الجرائم ترك تقديرها لولى الأمر أو للقاضى حسب الأحوال ولا قيد يقيده إلا العدالة وما به يتحقق دفع الفساد وما يكون به التناسب بين العقوبة والجريمة من غير تهاون وشطط بل يكون بين ذلك قواماً من غير إفراط ولا تفريط .

ولما كان ترك الصلاة تركاً تاماً يعتبر ردة (٢) ويوجب الفقهاء استتابة تاركها فإن تاب وإلا عوقب عقوبة شديدة إلا أن يصلى بإجماع المسلمين وأكثرهم يحكم بقتله كفراً أو حداً على قولين لأحمد والشافعى (٣) . إذا نظرنا لكل ذلك لانتهينا

---

(١) نظرة إلى العقوبة فى الاسلام . من بحوث المؤتمر الرابع لمجمع البحوث الاسلامية ص ١٩٤

(٢) ابن قدامة : المغنى ج ٨ ص ١٣٣ ، أبو زهرة الجريمة والعقوبة ص ٢٠٣

(٣) ابن تيمية : مختصر الفتاوى المصرية ص ١٦٧

إلى أنه ليس هناك إجماع على أن عقوبة الردة حد .

وعلى ذلك يمكن أن نقرر أن العقوبة على الردة قررها النبي صلى الله عليه وسلم باعتباره ولياً للأمر أي حاكما على المسلمين . وبالتالى فهى عقوبة تعزيرية .

وقد أقرت الشريعة الإسلامية عقوبة الإعدام باعتبارها عقوبة تعزيرية فى حالات كثيرة منها حديث النبي صلى الله عليه وسلم بقتل شارب الخمر فى الرابعة حيث قال (فإن لم يتركوه فاقتلوهم) (٢) وكذلك فى الخارج على الجماعة (من خرج وأمر الناس جميع يريد تفرقهم فاقتلوه)(٣) .

ومن أصول الحنفية(٤) أن ما لا قتل فيه عندهم إذا تكرر من الجانى فللإمام أن يقتله ، ويأخذون ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه من القتل فى مثل هذه الجرائم على أنهم رأوا فيه المصلحة ولذلك يسمى بالقتل سياسة . ويؤخذ من ذلك أن الحنفية يجيزون لولى الامر أن يعزر بالقتل فى الجرائم التى شرع القتل فى جنسها إذا تكرر ارتكابها . وبناء على هذا الاصل ذهب أكثرهم إلى قتل من أكثر من سب النبي صلى الله عليه وسلم من أهل الذمة وسموه بالقتل سياسة . وكذلك قتل السارق سياسة .

كذلك قال بعض الحنابلة بجواز قتل الجاسوس المسلم إذا تجسس للعدو على المسلمين ومن هؤلاء ابن عقيل . كما قال بعضهم بجواز قتل الداعية إلى البدع فى الدين وكذلك كل من لم يندفع فساده إلا بالقتل(٥) .

وعلى هذا الأساس فإن من سلطة ولى الأمر أن يقرر القتل للردة باعتباره تعزيراً إذا رأى أن حال المسلمين تستلزم ذلك خوفاً من الارتداد واللحاق

---

(٢) الشوكانى : نيل الأوطار ج ٧ ص ١٦٦

(٣) صحيح مسلم : المجلد الرابع ص ٥١٨

(٤) ابن عابدين : حاشية الدر المختار ج ٣ ص ١٨٤ ، ١٨٥

(٥) د عبد العزيز عامر : التعزير فى الشريعة الاسلامية ص ٢٥٠ ، ٢٥١

بالأعداء المحاربين كما حدث فى صدر الإسلام، كما أن له أن يقرر عقوبة أخف من القتل كالسجن مثلا إذا رأى مصلحة فى ذلك. ويستطيع أيضاً أن يقرر عقوبة مخففة للمرأة المرتدة مراعاة لطبيعتها.

ذلك أن التعزير يكون على قدر عظم الجرم (١) كما أنه يختلف باختلاف الأشخاص (٢).

٣ — مما يرجح أن عقوبة الردة هى تعزير وليست حداً أنه يتوفر فيها خصائص العقوبة التعزيرية وأنها تختلف عن خصائص الحدود.

فهى تسقط بالتوبة (٣) إذ يرى كثير من الفقهاء وجوب استتابة المرتد قبل قتله (٤) وهى تختلف بين الرجل والمرأة فى رأى أبى حنيفة فيقتل الرجل وتحبس المرأة. أما الحدود فلا تختلف باختلاف فاعلها (٥).

وهى قابلة للشفاعة فقد قبل النبى الشفاعة فى المرتدين الذين أمر بقتلهم يوم فتح مكة بينما الحدود لا تقبل الشفاعة (٦).

٤ — كما أنه لو كانت عقوبة الردة من الحدود وليست من التعازير ما خفى ذلك على عمر بن الخطاب والصحابة حينما ناقشوا الخليفة أبا بكر محاولين أن يثنوه عن قتال المرتدين فور خلافته وقد منعوا الزكاة فلما أقنعهم أبو بكر برأيه وبأن الزكاة هى حق المال أقروه على وجهة نظره. والذى نريده هنا أن هذه المناقشة وتبادل الآراء ما كانت لتكون لو أن الأمر كان حداً من حدود الله إذ لم يكن ذلك ليخفى على عمر والصحابة وهم على ما هم عليه من الفقه والقرب من رسول الله

(١) ابن عابدين: حاشية الدر المختار ج ٣ ص ١٨٣

(٢) ابن عابدين: المرجع السابق.

(٣) القرافى: الفروق ج ٤ ص ١٧٩

(٤) انظر ص ٣١٨

(٥) تهذيب الفروق والقواعد السنية فى الأسرار الفقهية ج ٣ ص ٢٠٩

(٦) ابن عابدين: حاشية الدر المختار ج ٣ ص ١٨٣، سبل الإسلام شرح بلوغ المرام ج ٤ ص ٥٤

صلى الله عليه وسلم ولما كان لعمر حينئذ أن يقول لأبى بكر . نقبل منهم الصلاة حتى أن أبا بكر قال له مغضباً (أجبار فى الجاهلية خوار فى الإسلام) .

والواضح أن إجماع الصحابة قد تم حينئذ على قتال المرتدين باعتبار أن هؤلاء - وهم يشكلون قبائل بأكلها - قد تمردوا على النظام العام للدولة الإسلامية وخرجوا على مبادئها وجاهروها بالعصيان وانحازوا لبعضهم مما يشكل خطراً على الدولة يجب القضاء عليه بتحطيم هذا التمرد وإقرار النظام وسيادة المبادىء وإطفاء نار الفتنة . ولم يكن ذلك مستطاعاً إلا عن طريق قتال هذه القبائل لردها إلى الصواب ورجوعها إلى حظيرة الدولة .

فهذا القرار الذى اتخذه أبو بكر ووافق عليه الصحابة إنما هو قرار سياسى اتخذه الخليفة بصفته هذه لأن المصلحة العامة تقتضيه .

وليس معنى ذلك أن رئيس الدولة - فى وقت آخر - لا يستطيع تغيير الحكم على من يرتد فى عهده فيحكم عليه بالحبس مثلا أو يعفو عنه إذا ما اقتضت ذلك المصلحة العامة . وإنه لمن المتعين بعد ذلك أن نوضح موقفنا من الآراء الآتية :

١ - لا صحة للرأى الذى يقول بأن الإسلام لم يقرر عقوبة للردة استناداً من أصحاب هذا الرأى إلى أن القرآن ذكر الردة فى كثير من آياته ولم يذكر شيئاً عن عقوبتها فى أى من هذه الآيات مع أن ذلك لم يحدث بالنسبة لأى معصية أخرى عقوبتها الإعدام .

ذلك أن السنة المطهرة مكملة ومفسرة لما ورد فى القرآن الكريم وقد وردت الأحاديث تحرم الردة وهذه الأحاديث مكملة ومفسرة لآيات الردة فى القرآن يقول الله تعالى . « وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم » (١) .

ثم إن القرآن قد حرم الخمر بقوله تعالى :

« إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه (٢) » .

---

(١) سورة النحل . آية ٤٤

(٢) سورة المائدة : آية ٩٠

ثم جاء النبي فوضع عقوبة لذلك هي الجلد أربعين سوطاً بل إنه جعل العقوبة القتل في المرة الرابعة وذلك بقوله :

(إن شرب فاجلدوه ، فإن شرب فاجلدوه ، فإن شرب فاجلدوه فإن شرب فاقتلوه) .

٢ — ولا صحة أيضاً للرأي القائل بأن العقوبة في الردة مقصورة على المحاربين . إذ أن مانعي الزكاة الذين حاربهم الخليفة أبو بكر قالوا له : نصوم ونصلي ولا نزكي ، وقال البعض الآخر : نخرج الزكاة ونضعها في مصارفها . فلم يقبل منهم أبو بكر ذلك بل أصر على أن تقدم الزكاة إليه قائلا (والله لو منعوني ... ...) فقتال أبي بكر كان لمانعي الزكاة وليس للمحاربين منهم فقط أي أن العقوبة على الردة وليست على القتال وبذلك يسقط قول من أفتى بأن المرتد غير المقاتل لا عقوبة عليه لمخالفة ذلك للحديثين السابق الإشارة إليهما .

٣ — وأما القول بأن الحديثين اللذين يحرمان الردة ويعاقبان عليها بالقتل من أحاديث الآحاد وهذه الأحاديث التي لا يؤخذ بها في أمور العقيدة ولا تثبت بها الحدود [١] فردنا عليه أن ذلك لا يعد مطعناً عليهما إذ أن خبر الواحد العدل — كما يقول ابن حزم [٢] — عن مثله إلى رسول الله يوجب العلم والعمل معاً .

لذلك نستطيع القول أن الحديثين يعتبران ويعمل بهما في هذا المجال .

إلا أنهما وقد تعرضا لشأن من شئون العقيدة وهي من الأصول لا يصح الاعتماد عليهما في كونهما مقررين لحد من حدود الله يستوجب الإلزام [٣] ولكن يجوز اعتبار ما ورد فيهما تعزيراً قرره النبي باعتباره حاكماً ، وفي وقت وظروف كانت تستلزم ذلك .

---

(١) الإمام الغزالي : المستصفى من علم الأصول جـ ١ ص ١٣٨

(٢) ابن حزم : الإحكام في أصول الأحكام جـ ١ ص ١١٩ ، الشافعي : الرسالة ص ١٦٦

(٣) السرخسي : شرح السير الكبير لمحمد بن الحسن جـ ١ ص ٣٢٤ — لذ يقول أن خبر الواحد في أمر الدين حجة وإن لم يكن حجة في إلزام الحكم .

المبحث السادس

حرية الفكر

إن الناظر فى آيات الكتاب الكريم يلمس أن القرآن جاء دعوة ملحة للناس أن يتدبروا ويعقلوا ويفقهوا ويتفكروا . فهو دعوة إلى إعمال العقل والفكر وعدم الجمود . ومن ذلك قول الله تعالى :

« قد بينا لكم الآيات لعلكم تعقلون »(١) .

« قد فصلنا الآيات لقوم يفقهون »(٢)

« إن فى ذلك لآيات لقوم يتفكرون »(٣) .

« أفلا يتدبرون القرآن أم على قلوب أقفالها »(٤) .

وإعمال الفكر كما يتطلبه القرآن يقتضى مزاولة العلم التجريبي بحثاً وراء الحقيقة ووصولا إلى اليقين وفى ذلك يقول الله تعالى :

« وإذ قال إبراهيم رب أرنى كيف تحيى الموتى قال أولم تؤمن قال بلى ولكن ليطمئن قلبى »(٥) .

«وكذلك نرى إبراهيم ملكوت السموات والأرض وليكون من الموقنين . فلما جن عليه الليل رأى كوكباً قال هذا ربى فلما أفل قال لا أحب الآفلين . فلما رأى القمر بازغا قال هذا ربى فلما أفل قال لئن لم يهدنى ربى لأكونن من القوم الضالين فلما رأى الشمس بازغة قال هذا ربى هذا أكبر فلما أفلت قال يا قوم إنى برىء مما تشركون)(٦) .

---

(١) سورة الحديد : آية ١٧

(٢) سورة الأنعام : آية ٩٨

(٣) سورة الجاثية : آية ١٣

(٤) سورة محمد : آية ٢٤

(٥) سورة البقرة . آية ٢٦٠

(٦) سورة الأنعام : آيات ٧٥ ٧٨

بل لقد استلزم القرآن إيجاد الدليل والبرهان لإثبات أى قضية . يقول الله تعالى :

« أإله مع الله قل هاتوا برهانكم إن كنتم صادقين »(١) .

« يا أيها الناس قد جاءكم برهان من ربكم »(٢) .

وقد أثنى الله على المتفكرين فقال تعالى :

« الذين يذكرون الله قياماً وقعوداً وعلى جنوبهم ويتفكرون فى خلق السموات والأرض ربنا ما خلقت هذا باطلا سبحانك »(٣) .

كما استنكر القرآن منطق الذين يقابلون الفكر بالعنف فيقول الله تعالى :

« وقال رجل مؤمن من آل فرعون يكتم إيمانه أتقتلون رجلا أن يقول ربى الله وقد جاءكم بالبينات من ربكم وإن يك كاذباً فعليه كذبه وإن يك صادقاً يصبكم بعض الذى يعدكم إن الله لايهدى من هو مسرف كذاب »(٤) .

ويقول النبى صلى الله عليه وسلم :

— « لكل شىء دعامة ودعامة المؤمن عقله(٥) ، فبقدر عقله تكون عبادته ، أما سمعتم قول الفجار فى النار « لو كنا نسمع أو نعقل ما كنا فى أصحاب السعير » » .

— تفكر ساعة خير من عبادة سنة(٦) .

هذا وسنقسم البحث إلى ما يأتى :

١ — الدعوة إلى التفكر .

٢ — حرية التفكير .

٣ — القيود على حرية الفكر .

---

(١) سورة النمل : آية ٦٤

(٢) سورة النساء : آية ١٧٤

(٣) سورة آل عمران : آية ١٩١

(٤) سورة غافر : آية ٢٨

(٥) رواه أبو سعيد الخدرى ، الغزالى : إحياء علوم الدين جـ ١ ص ١٤٣

(٦) رواه ابن حبان من كتاب العظمة من حديث أبى هريرة ، الغزالى : الإحياء جـ ١٥ كتاب التفكر ص ٢٧٩٢

١ § — الدعوة إلى التفكر

يصف الإمام الغزالي(١) الفكر بأنه شبكة العلوم ومصيدة المعارف وأن ثمرة الفكر هي العلوم والأحوال والأعمال. إلا أن ثمرته الخاصة هي العلم لا غير. فإذا حصل العلم في القلب تغير حال القلب، وإذا تغير حال القلب تغيرت أعمال الجوارح. فالعمل تابع الحال، والحال تابع العلم، والعلم تابع الفكر. فالفكر إذاً هو المبدأ والمفتاح للخيرات كلها. ولذلك كان إعمال الفكر خير من الذكر ومن التذكر. فالتفكر أفضل من جملة الأعمال.

ولذلك أقام الإسلام دعوته على العقل والفكر وسبيله إلى كل شيء الإقناع بالحجة والدليل. كما دعا إلى التفكر والتبصر ليكون ذلك طريقاً إلى الإيمان الصحيح ولما كان الفكر يختلف من شخص إلى شخص ومن بيئة إلى أخرى فكان أسلوب الخطاب يختلف من فريق إلى آخر.

وقد تدرج القرآن الكريم في تدريب الناس على التفكر على مراحل متعاقبة(٢).

فالطريق الأول: إعمال الفكر بالنسبة للمحسوسات والمرئيات ومن ذلك قول الله تعالى:

« أفلا ينظرون إلى الإبل كيف خلقت وإلى السماء كيف رفعت وإلى الجبال كيف نصبت وإلى الأرض كيف سطحت »(٣).

« أفلم ينظروا إلى السماء فوقهم كيف بنيناها وزيناها وما لها من فروج والأرض مددناها وألقينا فيها رواسي وأنبتنا فيها من كل زوج بهيج تبصرة وذكرى لكل عبد منيب »(٤).

والطريق الثاني يخاطب فيه القرآن الناس لإقناعهم عن طريق الأسباب والمسببات ومن ذلك قول الله تعالى:

---

(١) الغزالي: إحياء علوم الدين ج ١٥ ص ٢٧٩٣ وما بعدها (ط الشعب).
(٢) د. محمد غلاب: من كنوز الإسلام ص ٦٧ وما بعدها
(٣) سورة الغاشية: آية ١٧ وما بعدها.
(٤) سورة ق: آية ٦ وما بعدها.

« هو الذى أنزل من السماء ماء لكم منه شراب ومنه شجر فيه تسيمون . ينبت لكم به الزرع والزيتون والنخيل والأعناب ومن كل الثمرات إن فى ذلك لآية لقوم يتفكرون ، وسخر لكم الليل والنهار والشمس والقمر والنجوم مسخرات بأمره إن فى ذلك لآيات لقوم يعقلون وما ذرأ لكم فى الأرض مختلفاً ألوانه إن فى ذلك لآية لقوم يذكرون »(١) .

والطريق الثالث وهو طريق الاتجاه الرفيع بعد أن يكون العقل قد تدرج فى التفكير حتى وصل إلى هذه المرتبة : وفى ذلك يقول الله تعالى :

« وفى أنفسكم أفلا تبصرون »(٢) .

كما أن هناك طرائق أخرى للفكر تجمعها جميعاً آية واحدة هى قول الله تعالى:

« سنريهم آياتنا فى الآفاق وفى أنفسهم حتى يتبين لهم أنه الحق(٣) .

ومن ذلك نرى أن الإسلام فى دعوته إلى العقيدة الإسلامية ذاتها دعا الناس على جميع مستوياتهم إلى حرية التفكير ليصلوا إلى الحقائق والنتائج المؤدية إلى هذه العقيدة بناء على ما يصل إليه الفكر فى حرية واطمئنان(٤) .

والدعوة إلى الفكر فى الإسلام لاتقف عند حد معين فلا تختص بها أمور دنيوية على سبيل الانفراد إذ أن الإسلام لا يخشى الفكر بل إنه يعتمد فى دعوته على إعمال العقل حتى يكون الإيمان به عن اقتناع كامل حر كما سبق أن أوضحنا .

وكان هذا هو مسلك سيدنا إبراهيم عليه السلام حتى وصل إلى عبادة الله فالعلوم العقلية لاتتناقض مع العلوم الشرعية بل هذه متممة لها والقول بغير ذلك يعتبر عجزاً فى التفكير(٥) .

---

(١) سورة النحل : آية ١٠ وما بعدها .
(٢) سورة الذاريات : آية ٢١ (٣) سورة فصلت : آية ٥٣
(٤) د . محمد غلاب : من كنوز الاسلام ص ٧ وما بعدها .
(٥) الغزالى : إحياء علوم الدين ج ٨ ص١٣٦٨ (ط الشعب) وفى ذلك يقول : إنما مثل القائل بتناقض العلوم العقلية مع العلوم الشرعية مثل . الأعمى الذى دخل دار قوم فتعثر فيها بأوانى الدار فقال لهم ما بال هذه الأوانى تركت على الطريق ؟ لم لاترد إلى موضعها ؟ فقالوا له تلك الأوانى فى مواضعها وإنما أنت لست تهتدى الطريق لعماك فالعجب منك أنك لاتحيل عثرتك على عماك ، وإنما تحيلها على تقصير غيرك .

§ ٢ — حرية التفكير

فتح الإسلام باب الحرية الفكرية على مصراعيه فإذا أصاب الإنسان فذلك فضل الله يؤتيه من يشاء وإن أخطأ كان معذوراً ولا عقاب عليه . بل أكثر من ذلك فإن للمجتهد أجران إذا أصاب وأجر إذا أخطأ(١)

وقد طبقت حرية الفكر فى صدر الإسلام تطبيقاً لامعاً فقد خرجت طائفة من المسلمين على على بن أبى طالب وكان لهم فكر خاص فى مسألة التحكيم وغيره فلم يقاتلهم على ولم يجبرهم على ترك أفكارهم بل قال لهم : لكم علينا ثلاث : لا نمنعكم مساجد الله أن تذكروا فيها اسم الله ، ولا نبدؤكم بقتال ، ولا نمنعكم الفىء ما دامت أيديكم معنا(٢) .

ويقول السرخسى فى مبسوطه(٣) تعليقاً على كلام الإمام على للخوارج : فيه دليل على أنهم مالم يعزموا على الخروج فالإمام لايتعرض لهم بالحبس والقتل ، وفيه دليل على أن التعريض بالشتم لا يوجب التعزير فإنه لم يعزرهم وقد عرضوا بنسبته إلى الكفر ، وفيه دليل على أنهم يقتلون دفعاً لقتالهم حين يعزمون على القتال بالتجمع والتحيز دون أهل العدل .

كما يقول(٤) أيضاً بالنسبة للمرتد : بالإصرار على الكفر يكون المرتد محارباً للمسلمين فيقتل لدفع المحاربة فإذا ثبت أن القتال باعتبار المحاربة وليس للمرأة بنية صالحة للمحاربة فلا تقتل فى الكفر الأصلى ولا فى الكفر الطارى .

وتحقيقاً لحرية الفكر دافع فقهاء الإسلام عنها ولو نالهم بذلك أذى وسوء كما حدث للإمام أحمد بن حنبل(٥) .

---

(١) صحيح مسلم : المجلد الرابع ص ٣١٠

(٢) السرخسى : المبسوط ج ١٠ ص ١٢٥

(٣) السرخسى المرجع السابق ج ١٠ ص ١٢٥ — ١٢٦

(٤) السرخسى المرجع السابق ج ١٠ ص ١١٠

(٥) فى عصر المأمون والمعتصم من خلفاء بنى العباس ظهر القول بخلق القرآن وحمل الناس قسراً على هذا القول ، وضرب المخالفون وعذبوا ، وسئل الامام أحمد بن حنبل عن رأيه فى هذه البدعة فأنكرها فضربه المعتصم وحبسه وعذبه وهو مصر على رأيه وبقى على إصراره حتى مات قال الدميرى : كان ابن حنبل فى السجن وكان المأمون قد عهد إلى أخيه

ومن ذلك يتضح مدى تمسك فقهاء الإسلام بحرية الفكر ودفاعهم عنها حتى لو أخطأت السلطة طريقها وحاولت الحجر على حرية الفكر وكان موقف فقهاء الإسلام فى ذلك سبباً فى رد الحكام عن غيهم والانتصار للمبادىء التى جاء بها الإسلام وذلك واجب الفقهاء فى كل عصر .

§ ٣ — القيود على حرية الفكر

جاء الأمر بالتفكر والتدبر فيما خلق الله . فالمخلوقات كلها هى محل الفكر . فقد روى عن ابن عباس رضى الله عنه أن تفكروا فى الله عز وجل فقال النبى صلى الله عليه وسلم (تفكروا فى خلق الله ولا تتفكروا فى الله فإنكم لن تقدروه قدره)(١) .

ويقرر الغزالى أن الموجودات المخلوقة تنقسم إلى مالا يعرف أصلها فلا يمكننا التفكير فيها وإلى ما يعرف أصلها وجملتها ولا يعرف تفصيلها فيمكننا أن نتفكر فى تفصيلها . وتنقسم هذه إلى ما ندركه بحواسنا ومالا ندركه بحواسنا .

أما الذى لاندركه بحواسنا فمثل الملائكة والجن والشياطين والعرش والكرسى وغير ذلك . ومجال الفكر فى هذه الأشياء مما يضيق ويغمض .

أما المدركات بالحواس كالسموات والأرض وما بينهما . فالسموات مشاهدة بكواكبها وشمسها وقمرها وحركتها ودورانها فى طلوعها وغروبها والأرض مشاهدة بما فيها من جبالها ومعادنها وأنهارها وبحارها وحيوانها ونباتها .

وما بين السموات والأرض مدركات بغيومها وأمطارها وثلوجها ورعدها وبرقها وصواعقها وشهبها وعواصف رياحها .

= المعتصم بالخلافة وأوصاه بأن يحمل الناس على القول بخلق القرآن واستمر الامام أحمد محبوسا الى أن بويع المعتصم فأحضر الى بغداد وعقد له المعتصم مجلسا للمناظرة . فلما أصر على رأيه أمر بضربه فضرب بالسياط الى أن أغمى عليه ونخس بالسيف وديس عليه . ولكن الحق انتصر فى النهاية . فخرج الامام أحمد من السجن وبطل القول بخلق القرآن .

(١) رواه أبو نعيم فى الحلية والأصبهانى فى الترغيب والترهيب والطبرانى فى الأوسط والبيهقى فى الشعب من حديث ابن عمر ، الغزالى : الاحياء جـ ١٥ ص ٢٧٩٣ (الشعب) .

وكل جنس من ذلك ينقسم إلى أنواع وكل نوع يتشعب إلى أصناف وهكذا . ولا نهاية لتشعب ذلك وانقسامه فى صفاته وهيآته ومعانيه الظاهرة والباطنة .

وجميع ذلك مجال للفكر والتدبر والتبصر (١) .

فإذا نظرنا مثلا فى الآية الشريفة « ولقد خلقنا الإنسان من سلالة من طين ثم جعلناه نطفة فى قرار مكين ثم خلقنا النطفة علقة » (٢) .

لوجدنا فى ذلك مجالا كبيراً للفكر والبحث وطريقة تكوين النطفة وإخراجها من الصلب والترائب ثم تكوين الجنين وتركيبه وتكوين العظام وتركيب الأعصاب والعروق واللحم ثم تكوين جسم الإنسان وتركيب الحواس كالسمع والبصر والذوق والشم . ووظائف الأعضاء كالأسنان واليد وغير ذلك . وكان ذلك مؤدياً إلى التفكير فى علم التشريح والطب واختيار أفضل الوسائل لاستخدام هذه الأعضاء واكتشاف علم الاجتماع الذى يؤدى إلى ضرورة التزاوج والتكاثر ليعم العمران .

وكذلك اكتشاف الدواء اللازم لعلاج مايصيب الجسم من أمراض والبحث فيما يعوض أعضاء الجسم التى يصيبها التلف حتى تستطيع تأدية وظائفها كاكتشاف ما يعين على قوة البصر وحدة السمع وتقريب المسافات أمام الرؤية والسمع إلى غير ذلك من العلوم والاكتشافات .

ولاشك أنه مما يفيد فى ذلك كله التفكير فى خلق الإنسان وخلق الأعضاء الباطنية منه وتسخير كل واحد منها لفعل مخصوص فسخر الله المعدة لنضج الغذاء، والكبد لإحالة الغذاء إلى الدم والطحال والمرارة والكلية لخدمة الكبد . فالطحال يخدمها بجذب السوداء عنها ، والمرارة تخدمها بجذب الصفراء عنها ، والكلية تخدمها بجذب المائية عنها ، والمثانة تخدم الكلية بقبول الماء عنها ثم تخرجه عن طريق الإحليل ، والعروق تخدم الكبد فى إيصال الدم إلى سائر أطراف البدن (٣) — وهكذا فى كل مسائل الجسم الإنسانى .

---

(١) الغزالى : إحياء علوم الدين جـ ١٥ ص٢٨١٢ وما بعدها (ط الشعب) بتصرف .

(٢) سورة المؤمنون : الآيات ١٢ ، ١٣ ، ١٤

(٣) الغزالى : إحياء علوم الدين جـ ١٥ ص ٢٨١٨

وإذا نظرنا فى قول الله تعالى :

« والسماء بنيناها بأيد وإنا لموسعون والأرض فرشناها فنعم الماهدون »(١)

وفى قوله تعالى :

« ألم نجعل الأرض كفاتا أحياء وأمواتا »(٢) .

لوجدنا فى ذلك دعوة إلى التفكر فى علم النبات وعلم الحيوان وكيفية إنبات الزرع والعناية بالأرض لتحسين أنواع المزروعات وإنبات الأشجار من حب وعنب وقضب وزيتون ونخل ورمان وفواكه كثيرة لا تحصى .

وإذا نظرنا إلى قول الله تعالى «وما خلقنا السموات والأرض وما بينهما لاعبين ما خلقناهما إلا بالحق »(٣)، وقوله :

« ألم تر أن الله أنزل من السماء ماء فأخرجنا به ثمرات مختلفاً ألوانها ومن الجبال جدد بيض وحمر ... »(٤)

لأدى التفكير فى ذلك إلى ظواهر الكون من الغيوم والرعود والبروق والأمطار والثلوج والشهب والصواعق وصولا إلى سقوط المطر وكيفية سق النبات وتفجر الأنهار وتكوين الثلوج وحركة الكواكب وحساب الزمن فى ذلك كله .

وكذلك البحث فى علم الجماد والوقوف على أسرار الصخور وألوانها وما بها من معادن وكيفية تكوينها واستخراجها وكيف يستفاد بها ، ويؤدى البحث والتفكير فى ذلك أيضاً إلى معرفة تاريخ هذه الصخور وعمر الكون والحضارات السابقة .

ومثل ذلك نراه فى كل ما ورد فى آيات الكتاب الكريم من نعم الله العظمى واعتبارها ميادين للتفكر والفحص والبحث . «وإن تعدوا نعمة الله لاتحصوها» .

---

(١) سورة الذاريات : آية ٤٧ ـ ٤٨

(٢) سورة المرسلات : آية ٢٥ ، ٢٦

(٣) سورة الدخان : آية ٣٨ ـ ٣٩

(٤) سورة فاطر : آية ٢٧ وما بعدها .

فالإسلام يفتح باب الفكر أمام الناس على مصراعيه (١) إلا فى ذات الله وفى ما تؤدى إلى الكفر بإنكار أصل من الأصول الدينية المعلومة بالضرورة كالإيمان بالله تعالى من العقائد ومثل وجوب الصلاة من الفروع العملية .

ومن ثم فإن النظام العام الذى يحد حرية الفكر فى الشريعة الإسلامية هو :

١ — العقيدة الدينية وهى الإيمان ويشمل ما ورد بالكتاب والسنة وما أجمع عليه المسلمون .

٢ — العبادات .

وعلى ذلك فلا حظر على حرية الفكر إلا فيما يكون مؤدياً إلى الخروج على هذه الأصول أى فيما يؤدى إلى الكفر أو إلى هدم الدين بإنكار شىء من العقائد أو العبادات .

أما ما دون ذلك فلا قيود عليه . فإذا خالفت طائفة من المسلمين رأى الجماعة وانفردوا بمذهب ابتدعوه فإن لم يخرجوا به عن المظاهرة بطاعة الإمام ولا تحيزوا بدار اعتزلوا فيها وكانوا أفراداً متفرقين تنالهم القدرة وتمتد إليهم اليد تركوا ولم يحاربوا وأجريت عليهم أحكام العدل فيما يجب لهم وعليهم من الحقوق والحدود . ومن ذلك ما فعله على بن أبى طالب مع الخوارج كما سبق أن ذكرنا . فإن تظاهروا باعتقادهم وهم على اختلاطهم بأهل العدل أوضح لهم الإمام فساد ما اعتقدوا وبطلان ما ابتدعوا ليرجعوا عنه إلى اعتقاد الحق وموافقة الجماعة وجاز للإمام أن يعزر منهم من تظاهر بالفساد أدباً وزجراً ولم يتجاوزه إلى قتل أو حد .

فإن اعتزلت هذه الفئة الباغية أهل العدل وتحيزت بدار تميزت فيها عن مخالطة الجماعة فإن لم تمتنع عن حق ولم تخرج عن طاعة لم يحاربوا ما أقاموا على الطاعة وتأدية الحقوق (٢) .

ولا حجة للقائلين بتقييد أو تنظيم حرية الفكر بدعوى السياسة كمن منع

---

(١) عبد المتعال الصعيدى . حرية الفكر فى الاسلام ص ١٢ — ٢٧

(٢) الماوردى : الأحكام السلطانية ص ٦٢

الحنفى أن يحكم بمذهب الشافعى إذا أداه اجتهاده إليه لما يتوجه إليه من سعة والمماثلة فى القضايا والأحكام (١)

المبحث السابع

حرية العلم

نتحدث عن حرية العلم فى مطلبين :

الأول : حق الفرد فى التعليم ويتضمن :

أ ـ تقدير الإسلام للعلم .

ب ـ اعتبار العلم فريضة على الفرد .

حـ ـ واجب الدولة نحو كفالة العلم للأفراد .

الثانى : حرية البحث العلمى ويشمل :

أ ـ موقف الإسلام من البحث العلمى .

ب ـ فتح المنافذ على المعرفة .

حـ ـ حق الدولة فى تنظيم التعليم .

د ـ الاجتهاد .

المطلب الأول

حق الفرد فى التعليم

لعل اهتمام الإسلام بالعلم يبدو فى أن أول ما نزل من القرآن الكريم على النبى محمد آية العلم ففيها الدعوة إلى القراءة وهى المنفذ إلى العلم . يقول الله تعالى : «اقرأ باسم ربك الذى خلق . خلق الإنسان من علق . اقرأ وربك الأكرم . الذى علم بالقلم علم الإنسان ما لم يعلم(٢) .

---

(١) الماوردى الأحكام السلطانية ص ٦٨ ، ابن القيم : إعلام الموقعين حـ ٢ ص ٣٠٦

(٢) سورة العلق : آيات من ٢ ـ ٥

١ § — تقدير الإسلام للعلم

فى تقدير الإسلام للعلم وفضل العلماء : يقول الله تعالى :

« شهد الله أنه لا إله إلا هو والملائكة وأولو العلم قائماً بالقسط »(١) .

« يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات »(٢) .

« قل هل يستوى الذين يعلمون والذين لا يعلمون »(٣) .

« قل كفى بالله شهيدا بينى وبينكم ومن عنده علم الكتاب »(٤) .

« وتلك الأمثال نضربها للناس وما يعقلها إلا العالمون »(٥) .

ويقول النبى صلى الله عليه وسلم :

(العلماء ورثة الأنبياء)(٦) والذى لا شك فيه أنه لا رتبة فوق النبوة . ولا شرف فوق شرف الوراثة لتلك الرتبة(٧) وفى ذلك ما يؤكد فضل العلم .

(يوزن يوم القيامة مداد العلماء بدم الشهداء)(٨) .

والعلم الذى فرضه الإسلام على أتباعه هو كل علم شرعى أى ما كان وسيلة إلى التعبد به لله تعالى ومن ذلك العلم الذى يتوقف عليه حفظ مقاصد الشرع فى الضروريات والحاجيات ، وكذلك المصالح المرسلة فهى وسيلة إلى التعبد لأن التعبد هو تصرف العبد فى شئون دنياه وأخراه بما يقيم مصالحها بحيث يجرى فى ذلك على مقتضى ما رسم له مولاه لا على مقتضى هواه وعلى ذلك فعلاوة على

---

(١) سورة آل عمران : آية ١٨

(٢) سورة المجادلة : آية ١١

(٣) سورة الزمر : آية ٩

(٤) سورة الرعد : آية ٤٣

(٥) سورة العنكبوت : آية ٤٣

(٦) رواه أبو داود والترمذى وابن ماجة وابن حبان فى صحيحه من حديث أبى الدرداء ، البخارى ج ١ ص ٢٦

(٧) الغزالى : إحياء علوم الدين ـ كتاب العلم .

(٨) الغزالى . المرجع السابق ـ كتاب العلم ص ١٠ ـ رواه ابن عبد البر من حديث أبى الدرداء .

علوم الدين كالتفسير والحديث والفقه فإنه يدخل فى العلوم المؤدية إلى حفظ المقاصد الشرعية علوم الفلسفة العملية كالهندسة والطب والكهرباء وغيرها (١)، وذلك ما دامت تؤدى إلى مصالح الناس وليس إلى إهدارها والإضرار بها.

لذلك كان العلم المعتبر شرعاً هو الذى يتبعه العمل فلا خير فى علم لا يؤدى إلى نفع فقد روى عن أنس بن مالك وعن عبد الرحمن بن غنم قال: حدثنى عشرة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم، قالوا كنا نتدارس العلم فى مسجد قباء إذ خرج علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال (تعلموا ما شئتم أن تعلموا فلن يأجركم الله حتى تعملوا)(٢) ويقول أيضاً (نعوذ بالله من علم لا ينفع) (٣).

وإذا كان العلماء(٤) قد اختلفوا فيما هو مفروض من العلوم فرض عين على كل مسلم ومسلمة فقال المتكلمون إنه علم الكلام إذ به يدرك التوحيد وقال الفقهاء بل هو علم الفقه إذ به تعرف العبادات والحلال والحرام من المعاملات. وقال المفسرون والمحدثون إنه علم الكتاب والسنة إذ به يتوصل إلى العلوم كلها. وقال المتصوفة إن المقصود به هو علم التصوف أى علم العبد بحاله وعلمه بالإخلاص وآفات النفوس، إلى غير ذلك من الآراء.

فإنهم يتفقون(٥) فيما هو من العلوم فرض كفاية وهو كل علم لا يستغنى عنه فى قوام أمور الدنيا كالطب إذ هو ضرورى فى حاجة بقاء الأبدان، وكالحساب فإنه ضرورى فى المعاملات وقسمة الوصايا والمواريث وغيرها ويدخل فى ذلك الهندسة والإلكترونيات والاختراعات والابتكارات وكذلك أصول الصناعات هى من فروض الكفايات كالفلاحة وحياكة الملابس والسياسة وغيرها

فإن كل هذه الأمور لو خلا البلد منها لسارع الضعف أو الهلاك إلى الناس

---

(١) الشاطبى : الموافقات جـ١ ص ٦١ (هامش).

(٢) الشاطبى : الموافقات جـ ١ ص ٦٥

(٣) رواه ابن عبد البر من حديث جابر بسند حسن، الغزالى : الإحياء جـ ١ باب العلم ص ٥٢

(٤) الغزالى : إحياء علوم الدين جـ ١ باب العلم ص ٢٨ (ط الشعب).

(٥) الغزالى : المرجع السابق ص ٢٨

وأصابهم الحرج بتعريضهم أنفسهم للهلاك . فإن الذى أنزل الداء أنزل الدواء وأرشد إلى استعماله وأعد الأسباب لتعاطيه فلا يجوز التعرض للهلاك بإهماله .

كل ذلك بحيث لو افتقر البلد إلى من يقوم بها حرج أهل البلد وإذا قام بها واحد كفى وسقط الفرض عن الآخرين .

تلك هى فروض الأعيان وفروض الكفايات فى العلم . يضاف إلى ذلك من العلوم ما يعد فضائل يدعو إليها الإسلام .

ومن هذه الفضائل التعمق فى العلوم كدراسة دقائق الحساب وتخصصات الطب المختلفة وفروع الفنون مما يفيد زيادة القوة فى القدر المحتاج إليه . وفى ذلك يقول الله سبحانه :

« ألم تر أن الله أنزل من السماء ماء فأخرجنا به ثمرات مختلفاً ألوانها ومن الجبال جدد بيض وحمر مختلف ألوانها وغرابيب سود ومن الناس والدواب والأنعام مختلف ألوانه كذلك . إنما يخشى الله من عباده العلماء إن الله عزيز غفور »(١) .

ولذلك يقرر الغزالى أن علوم الدنيا تلحق بالفقه كما أن علماء الدنيا يلحقون بالفقهاء. ذلك أن الله خلق الدنيا زاداً للمعاد ليتناول منها الناس ما يصلح للتزود فلو تناولوها بالعدل لانقطعت الخصومات وتعطل الفقهاء ولكنهم تناولوها بالشهوات فتولدت منها الخصومات ، فمست الحاجة إلى سلطان يسوسهم واحتاج السلطان إلى قانون يسوسهم به . فالفقيه هو العالم بقانون السياسة وطريق التوسط بين الخلق إذا تنازعوا بحكم الشهوات فكان الفقيه هو معلم السلطان ومرشده إلى طريق سياسة الخلق وضبطهم لينتظم باستقامتهم أمورهم فى الدنيا كما أنه متعلق أيضا بالدين ولكن لا بنفسه بل بواسطة الدنيا فإن الدنيا مزرعة الآخرة ولا يتم الدين إلا بالدنيا(٢) وكذلك القول فى سائر العلوم والفنون .

---

(١) سورة فاطر : آيه ٢٧ — ٢٨

(٢) الغزالى : الإحياء . المرجع السابق ص ٣٠

٢ § — اعتبار العلم فريضة على الفرد

دعا الإسلام الأفراد إلى تعلم العلم واعتبره فريضة عليهم . وفى ذلك يقول الله تعالى :

« فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا فى الدين »(١) .

« فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لاتعلمون »(٢) .

ويقول النبى صلى الله عليه وسلم :

(إن الملائكة لتضع أجنحتها لطالب العلم رضاء بما يصنع)(٣) .

(لأن تغدو فتتعلم باباً من العلم خير من أن تصلى مائة ركعة)(٤) .

ومن أقوال الفقهاء فى ذلك :

— قال أبو الدرداء : لأن أتعلم مسألة أحب إلى من قيام ليلة(٥) .

— وقال الشافعى رضى الله عنه : طلب العلم أفضل من النافلة(٦) .

لذلك كان النبى يحض المسلمين على العلم ويحث عليه وكان يفك أسر الأسير إذا علم عشرة من أبناء المسلمين القراءة والكتابة .

وقد أوضح الفقهاء واجب التعلم المفروض على الأفراد فى كل فروع المعرفة إيضاحاً كاملا ، فيقول الإمام ابن حزم(٧) :

إن كل مسلم عاقل بالغ من ذكر أو أنثى حر أو عبد يلزمه الطهارة والصلاة والصيام فرضاً بلا خلاف من أحد المسلمين . وتلزم الطهارة والصلاة المرضى والأصحاء . . . . ففرض على كل من ذكرنا أن يعرف ما يحل له وما يحرم عليه

---

(١) سورة التوبة : آية ١٢٢

(٢) سورة النحل : آية ٤٣

(٣) رواه أحمد وابن حبان والحاكم وصححه من حديث صفوان بن عسال ، الغزالى: الإحياء جـ ١ ص ١٥

(٤) رواه ابن عبد البر من حديث أبى ذر ، الغزالى : الاحياء جـ ١ ص ١٥

(٥) الغزالى : المرجع السابق ص ١٦

(٦) الغزالى : المرجع السابق ص ١٦

(٧) ابن حزم : الاحكام فى أصول الأحكام جـ ٥ ١٢١ وما بعدها .

من المآكل والمشارب والملابس والفروج والدماء والأقوال والأعمال فهذا كله لا يسع جهله أحداً من الناس ذكورهم وإناثهم ، أحرارهم وعبيدهم وإمائهم .

وفرض عليهم أن يأخذوا فى تعلم ذلك من حين يبلغون الحلم وهم مسلمون أو من حين يسلمون بعد بلوغهم سن الحلم .

ثم فرض على كل ذى مال تعلم حكم ما يلزمه من الزكاة : سواء الرجال والنساء والعبيد والأحرار فمن لم يكن له مال أصلا فليس تعلم أحكام الزكاة عليه فرضاً .
ثم من لزمه فرض الحج والعمرة فمفروض عليه تعلم أعمال الحج ولا يلزم ذلك من لا صحة لجسمه ولا مال له .

ثم فرض على قواد العساكر معرفة السير وأحكام الجهاد وقسم الغنائم والفيء .

ثم فرض على الأمراء والقضاة تعلم الأحكام والأقضية والحدود وليس تعلم ذلك فرضاً على غيرهم .

ثم فرض على التجار وكل من يبيع غلته تعلم أحكام البيوع وما يحل منها وما يحرم ، وليس ذلك فرضاً على من لا يبيع ولايشترى .

ثم فرض على كل جماعة مجتمعة فى قرية أو مدينة أو دسكرة أو حلة أعراب أو حصن أن ينوب عنهم لطلب جميع أحكام الديانة أولها عن آخرها .

وبذلك لم يترك الإسلام فئة بدون تعليم ولا نوعا من أنواع التعليم لم يفرضه .

ففى التعليم الدينى أوجب فى كل وحدة إدارية وجود من يطلبون جميع أحكام الديانة .

وفى التعليم التجارى والعسكرى والقانونى أوجب التعلم التخصصى لمزاولة المهنة ، وبذلك يكون الإسلام قد أقر مبدأ التخصص فى المعرفة .

وقد علل الفقهاء[١] فرضية العلم بأن تعليم العلم من وجه عبادة لله تعالى ، ومن

---

(١) الغزالى : الاحياء جـ ١ باب العلم ص ٢٣

خلافة له سبحانه ، وهو من أجل خلافة الله فإن الله تعالى قد فتح على قلب العالم العلم الذى هو أخص صفاته فهو كالخازن لأنفس خزائنه ثم هو مأذون له فى الإنفاق منه على كل محتاج إليه .

كما أن تعلم العلوم والفنون والصنائع ضرورى فى العمران وعليه تتوقف حياة الناس كالطب وعلوم الطبيعة والصناعة والمهن كالبناء والهندسة والفلاحة والتجارة وغيرها(١) .

§ ٣ — واجب الدولة نحو كفالة العلم

يسّر الإسلام التعليم للأفراد وأوجب على الدولة كفالته فلم يكتف بأن جعل التعليم إلزاميا على الأفراد بحيث ألزم فئات وطوائف الحكام والموظفين وأصحاب الأموال بطلب العلم حتى أننا إذا عددنا هذه الفئات والطوائف الملزمة لوجدنا أنها تنتظم الكافة .

بل إنه ألزم أولياء الأمور بتعليم من يتبعونهم وبذلك كفل حق التعليم للجميع رجالا ونساء أحراراً وعبيداً .

فيجبر الإمام أزواج النساء وسادات الأرقاء على تعليمهم ما سبق أن ذكرناه إما بأنفسهم وإما بالإباحة لهم لقاء من يعلمهم .

وفرض على الإمام أن يأخذ الناس بذلك وأن يرتب أقواماً لتعليم الجهال .

وهكذا يكون الإسلام قد ألزم أولئك بتعليم هؤلاء . كما ألزم الإمام بتعليم من لم يستطع(٢) . فالتعليم حق للفرد فى مواجهة الدولة لا فرق بين أحد وأحد ولا بين رجل وامرأة ولا بين حر وعبد ولا بين كبير وصغير .

وقد كان النبى صلى الله عليه وسلم يقوم بنفسه بتعليم الصحابة وتثقيفهم كما كان الصحابة مشغوفين بسماع الرسول والأخذ عنه حتى كان الرجل فيهم إذا لم

---

(١) ابن خلدون : المقدمة بند ٢٣ ، ابن عابدين : الدر المختار ج ١ ص ٢٩

(٢) ابن حزم المرجع السابق .

يستطع أن يذهب إلى مجلسه أناب عنه صديقاً له ثم يتعلم منه آخر النهار ما قال الرسول(١)

ولم ينفرد الرسول وأصحابه ببث الدعوة وتعليم الناس فى المدينة بل كان يرسل دعاته ورسله إلى الجهات النائية من شبه الجزيرة ليعلموا الناس ويوضحوا لهم الطريق إلى ربهم ويقرئوهم القرآن الكريم فقد أرسل معاذ بن جبل إلى اليمن وأرسل صهيباً إلى يثرب قبل الهجرة (٢) .

ولذلك يقرر الفقهاء أن أوجب حقوق الأمة على الخليفة قيامه بنشر العلوم والشريعة ورفع منار العلوم ومخالطة العلماء الأعلام النصحاء لدين الإسلام ومشاورتهم فى موارد الأحكام (٣) . وبذلك نبغ كثير من العلماء من صحابة الرسول فنبغ على بن أبى طالب فى القضاء ونبغ معاذ بن جبل فى العلم بالحلال والحرام وزيد بن ثابت فى تقسيم المواريث والأنصبة فى الغنائم وما إليها وأبى ابن كعب فى قراءة القرآن(٤) . ثم تفرق هؤلاء العلماء فى الأمصار فأقاموا حركة علمية زاهرة وأخذ العلم عنهم تلاميذهم الذين أذاعوه بين الناس(٥) .

وتنفيذاً لهذه السياسة العلمية أقامت الدولة الإسلامية فى شتى عصورها معاهد

---

(١) ومما يروى فى ذلك قول عمر رضى الله عنه : كنت أنا وجار لى من الأنصار فى بنى أمية بن زيد — وهى من عوالى المدينة — وكنا نتناوب النزول إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ينزل يوماً وأنزل يوماً . فإذا نزلت جئته بخبر ذلك اليوم من الوحى وغيره . وإذا نزل فعل مثل ذلك . (البخارى ج ١ — كتاب العلم — ص ٣٣) .

(٤) د . حسن إبراهيم حسن : تاريخ الإسلام السياسى ج ١ ص ٤٩٥

(٣) بدر الدين بن جماعة . تحرير الأحكام فى تدبير أهل الإسلام . المجلد الرابع من مجلة Islamica ج ١ ص ٢٦١ سنة ١٩٣٤ . نقلا عن د . حسن إبراهيم تاريخ الإسلام السياسى ج١ ص ٤٩٥

(٤) د . حسن إبراهيم حسن . المرجع السابق ج١ ص ٤٩٦

(٥) د . حسن إبراهيم حسن : المرجع السابق ص٤٩٦

الثقافة ومراكز للعلوم تأكيداً لالتزامها بكفالة حق العلم(١) .

وكانت النفقات المخصصة لدور العلم فى صدر الإسلام قليلة وذلك يرجع إلى زهد المدرسين واكتفائهم بما كانوا يصيبونه من الفىء والصدقة ، وقد اقتصرت نفقات دور العلم على المساعدات المالية التى يقدمها الخلفاء إلى الزهاد الذين حبسوا أنفسهم فى المساجد .

وقد أثر عن عمر بن عبد العزيز أنه كتب إلى والى حمص يقول : انظر إلى القوم الذين نصبوا أنفسهم للفقه وحبسوها فى المسجد عن طلب الدنيا فأعط كل رجل منهم مائة دينار يستعينون بها على ماهم عليه من بيت المال حتى يأتيك كتابى هذا فإن خير الخير أعجله والسلام(٢) .

---

(١) ومن هذه المراكز المساجد فقد كان المسجد أعظم مراكز الثقافة لدراسة القرآن والحديث والفقه واللغة وغيرها من العلوم وأصبح كثير من المساجد مراكز هامة للحركة العلمية . وانصرف بعض فقراء المسلمين لطلب العلم فى المسجد النبوى المعروف حيث بنى الرسول الصفة وهى مكان مظلل فى شمال المسجد يأوى اليه فقراء المسلمين الذين حبسوا أنفسهم لطلب العلم . وكذلك كان مسجدا عمرو وابن طولون فى مصر من أهم مراكز الثقافة فى عهد الطولونيون والأخشيديين ثم أصبح الأزهر فى عهد الفاطميين مركزاً هاماً للثقافة ومثابة للعلماء وتحول الى جامعة يتلقى فيها طلاب العلم ورواده من كل صوب وحدب الكثير من مختلف العلوم والفنون . وكان الخلفاء والسلاطين والأمراء يشجعون الطلاب من وطنيين وأجانب فيقدمون اليهم المأكل والمسكن وكل ما يوفر عليهم وسائل الراحة من غير أجر وأصبح يدرس فى الأزهر التوحيد والفقه والنحو والبيان والطب والهندسة وغيرها من العلوم. ومن هذه المعاهد الثقافية أيضاً مسجد القرويين بفاس الذى أصبح مركزا هاماً للثقافة الاسلامية وأصبح جامعة لعهد على ديمقراطية التعليم وعلى طرق التدريس ومراحل التعليم وتخصيص كراسى الأستاذية وشروط التعيين فى وظائف التدريس ومراسيم تعيينهم ودرجاتهم العلمية والأجازات الفخرية ومجالس أوصياء الكليات والمساكن الجامعية للأساتذة والطلاب والمكتبات الجامعية. وفى هذه الجامعة الاسلامية وضع أساس التقاليد الجامعية التى تسير عليها الجامعات فى الأمم الراقية كحفل افتتاح الدراسة وحفلة التخرج وغير ذلك من الشواهد التى تدل على حضارة الاسلام العلمية . ومن ثم ظهرت بجامعة القرويين بفاس طائفة من العلماء الذين تفوقوا فى مختلف العلوم والفنون (المقريزى: الخطط ج٢ص ٣٦٣، ود . حسن إبراهيم: تاريخ الاسلام ج ٤ ص ٤٢٢) .

(٢) د . حسين إبراهيم حسن : تاريخ الاسلام ج ١ ص ٥١١

ولم يكن التعليم وقفا على أهل البلاد وحدهم بل لقد جذبت مساجد قرطبة الأوروبيين الذين وفدوا إليها لارتشاف العلم من مناهله والتزود من الثقافة الإسلامية فظهرت فيها طائفة من الفقهاء والعلماء والشعراء والأدباء والفلاسفة والمترجمين وغيرهم . بل لقد اتخذ الخلفاء الفاطميون من قصورهم مراكز لنشر الثقافة وألحقوا بها مكتبات تحتوى على مئات الألوف من المصنفات حتى كان فى القصر أربعون خزانة تحتوى على ١٨٠٠٠ مجلد من العلوم القديمة(١) . كما أسس الخليفة الحاكم سنة ٣٩٥ هـ (١٠٠٥ م) دار الحكمة على مثال أكاديميات بغداد وقرطبة وألحق بها مكتبة أطلق عليها دار العلم حوت مالم يجتمع مثله فى مكتبة من المكتبات . وأجرى هذا الخليفة ومن جاء بعده من الخلفاء على موظفيها ومن بها من الفقهاء الأرزاق السنية وجعل فيها ما يحتاج إليه المطالعون والنساخ من الحبر والمحابر والأقلام والورق(٢) . فكانت العلوم قرينا للحضارة .

وفى ذلك دلالة واضحة على أن المسلمين سبقوا غيرهم فى ديمقراطية التعليم وفى تقرير حق التعليم للأفراد على الدولة وتحمل نفقاتهم .

المطلب الثانى

حرية البحث العلمى

نتحدث تحت هذا العنوان عن موقف الإسلام من البحث العلمى وتقرير فتح المنافذ على المعرفة كما نتحدث عن حق الدولة فى تنظيم التعليم ، ثم نختم حديثنا بالاجتهاد .

§ ١ — موقف الإسلام من البحث العلمى

دعا الإسلام إلى البحث العلمى تقديراً لقيمة العقل . لذلك كان إلحاح الإسلام على الناس بالنظر العقلى دعوة للوقوف على أسرار الكون بقدر الطاقة واستخراج علومها لترقية الإنسان وسعادته ورفاهيته فيقول الله تعالى :

---

(١) المقريزى : الخطط ج ١ ص ٤٠٧

(٢) المقريزى : المرجع السابق ج ١ ص ٤٥٨ ، ج ٢ ص ٣٤٢ ، السيوطى : تاريخ الخلفاء ص ٢٧٣

«قل انظروا ماذا فى السموات والأرض»(١) .

«قل سيروا فى الأرض فانظروا كيف بدأ الخلق»(٢) .

«يا أبت إنى قد جاءنى من العلم مالم يأتك فاتبعنى أهدك صراطاً سوياً»(٣) .

«قال له موسى هل أتبعك على أن تعلمن مما علمت رشداً»(٤) .

فهذه آيات تدعو إلى النظر والبحث العلمى وصولا إلى الحقيقة وقد استنكر القرآن الكريم أسلوب قوم يطرحون تفكيرهم بقوله :

« ولقد ذرأنا لجهنم كثيرا من الجن والإنس لهم قلوب لايفقهون بها ولهم أعين لايبصرون بها ولهم آذان لايسمعون بها أولئك كالأنعام بل هم أضل أولئك هم الغافلون»(٥).

وهذه الآية شاملة للنظر العقلى المحض ولكل ما كان مصدره الرؤية والسماع وهما أعم وأكثر مصادر العلم .

كما روى القرآن عن الذين ضلوا ووقعوا فى العذاب الأليم لإهمالهم العقل وعدم تعرفهم الحق. قولهم « لو كنا نسمع أو نعقل ما كنا فى أصحاب السعير»(٦)

ومن أقوال النبى صلى الله عليه وسلم :

(من سلك طريقا يلتمس به علماً سهل الله له به طريقاً إلى الجنة)(٧) .

(اغد عالما أو متعلما أو مستمعا أو محبا ولا تكن الخامس فتهلك)(٨) .

(من سئل عن علم فكتمه ألجمه الله يوم القيامة بلجام من نار)(٩) .

---

(١) سورة يونس : آية ١٠١

(٢) سورة العنكبوت : آية ٢٠

(٣) سورة مريم : آية ٤٣

(٤) سورة الكهف : آية ٦٦

(٥) سورة الأعراف : آية ١٧٩

(٦) سورة الملك : آية ١٠

(٧) رواه مسلم عن أبى هريرة . البخارى ج١ ص٢٦-٢٧، الغزالى: الاحياء ج١ ص١٥

(١) رواه البيهقى : ابن حزم : الإحكام فى أصول الأحكام ج ٦ ٦٨

(٩) رواه الطبرانى والبيهقى ، ابن حزم : الأحكام فى أصول الإحكام ج ٦ ص ٦٨، دليل الفالحين ج ٤ ص ١٩٠

(ساعة عالم متكىء على فراشه ينظر فى علمه خير من عبادة العابد ستين سنة)(١)

ودلالة هذه الأحاديث واضحة على أن الدعوة إلى البحث العلمى تعلماً وتعليماً هى دعوة دائمة متجددة لا تتوقف فيتعين أن يطالب الإنسان الزيادة فيه على مر الأزمنة والأجيال وفى ذلك يقول تعالى :

«وقل رب زدنى علماً»(٢) .

«وما أوتيتم من العلم إلا قليلاً»(٣) .

«وما يعلم تأويله إلا الله والراسخون فى العلم»(٤)

«وفوق كل ذى علم عليم»(٥) .

فالبحث العلمى حر فيما عدا ما يتعلق بحق الله تعالى وما ورد فى السنة مما يعتبر تشريعاً عاماً وهو ما ورد فى الآية الكريمة «واتبعوا النور الذى أنزل معه» إذ المقصود به اتباع ما نزل على النبى صلى الله عليه وسلم وحيا، وما صدر عن النبى تشريعاً .

أما ما صدر عنه صلى الله عليه وسلم إرشاداً لا تشريعاً فهو مما يجوز فيه البحث كإنكار النبى صلى الله عليه وسلم لبعض الأمور الدنيوية المبنية على التجارب كتلقيح النخل إذ أمر النبى بعدم تلقيحه فامتنعوا عنه فالشاص. أى خرج ثمره شيصاً أى رديئاً أو يابساً فراجعوه فى ذلك فأخبرهم أنه قال ما قال عن ظن ورأى لا عن تشريع وقال لهم (أنتم أعلم بأمور دنياكم) (٦) .

وحكمة الحديث(٧) تنبيه الناس إلى أن مثل هذه الأمور الدنيوية والمعاشية كالزراعة والصناعة لا يتعلق بها لذاتها تشريع خاص بل هى متروكة إلى معارف الناس وتجاربهم وبحثهم . وكذلك كان اجتهاد الحباب بن المنذر فى تغيير الموضع الذى اختاره الرسول للنزول فيه يوم بدر لما أجاب الرسول بأنه رأى لا وحى وأن المعول فيه على المصلحة ومكايد الحرب .

---

(١) رواه أبو داود والترمذى وابن ماجة وابن يعلى .

(٢) سورة طه : آية ١١٤ (٣) سورة الاسراء : آية ٨٥

(٤) سورة آل عمران : آية ٧ (٥) سورة يوسف : آية ٧٦

(٦) صحيح مسلم — باب فى وجوب امتثال ما قاله النبى صلى الله عليه وسلم .

(٧) رشيد رضا تفسير المنار ج ٩ ص ٣٠٣ ، ٣٠٤

فالعادات والصناعات والزراعة والعلوم والفنون المبنية على التجارب والبحث وما يرد فيها من أمر ونهى هو إرشاد لا تشريع وللفرد فيه حرية البحث العلمى حتى يصل إلى الحقيقة .

ولقد اتبع القرآن الكريم أسلوب الاستدلال العقلى عن طريق البحث العلمى لإثبات قدرة الله والبعث مما يعتبر دعوة للبحث العلمى . فيقول الله تعالى :

— « إن فى خلق السموات والأرض واختلاف الليل والنهار والفلك التى تجرى فى البحر بما ينفع الناس وما أنزل الله من السماء من ماء فأحيا به الأرض بعد موتها وبث فيها من كل دابة وتصريف الرياح والسحاب المسخر بين السماء والأرض لآيات لقوم يعقلون » (١) .

— « يا أيها الناس إن كنتم فى ريب من البعث فإنا خلقناكم من تراب ثم من نطفة ثم من علقة ثم من مضغة مخلقة وغير مخلقة لنبين لكم ونقر فى الأرحام ما نشاء إلى أجل مسمى ، ثم نخرجكم طفلا ثم لتبلغوا أشدكم ومنكم من يتوفى ومنكم من يرد إلى أرذل العمر لكيلا يعلم من بعد علم شيئاً . وترى الأرض هامدة فإذا أنزلنا عليها الماء اهتزت وربت وأنبتت من كل زوج بهيج ذلك بأن الله هو الحق وأنه يحيى الموتى وأنه على كل شىء قدير ، وأن الساعة آتية لاريب فيها وأن الله يبعث من فى القبور »(٢) .

§ ٢ — التفتح المنافذ على المعرفة

دعا الإسلام إلى الأخذ بالمعرفة فى شتى صورها وأيا كان مصدرها لافرق فى ذلك بين مسلم وغير مسلم وبين بلد وبلد وبين ثقافة وثقافة وفى ذلك يقول النبى صلى الله عليه وسلم (الحكمة ضالة المسلم فحيث وجدها فهو أحق بها)(٣) .

(تعلموا العلم ولو فى الصين(٤)) .

---

(١) سورة البقرة : آية ١٦٤ .

(٢) سورة الحج : آيات ٥ ، ٦ ، ٧

(٣) سنن ابن ماجه جـ ٢ باب ١٥ ص ١٣٩٥ حديث ٤١٦٩ .

(٤) رواه بن عدى والبيهقى فى المدخل والشعب من حديث أنس قال البيهقى متنه مشهور وأسانيده صحيحة ، وابن ماجة : المقدمة باب ٢٢

وتنفيذاً لهذا المسلك أمر النبي صلى الله عليه وسلم معاذ بن جبل أن يتعلم لغة اليهود كما أرسل الرسل إلى البلاد النائية ليعلموا ويتعلموا . قال ابن المنذر في حديث زيد بن ثابت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمره أن يتعلم كتاب يهود قال : فكنت أكتب له إذا كتب إليهم ، وأقرأ له إذا كتبوا له(١) .

ثم أخذ أمراء المؤمنين وخلفاؤه من بعده يهتمون بأمر العلوم ويترجمون إلى العربية ما كان موضوعاً منها باللغات الأخرى وأخذوا يتدارسونها ويقربون من مجالسهم أساتذتها ولو كانوا من غير المؤمنين(٢) .

وإلى جانب الاهتمام بالعلوم الدينية النقلية كعلم القراءات والتفسير والحديث التي لمع فيها العلماء والفقهاء اشتغل المسلمون أيضاً بالعلوم العقلية فنهلوا من الثقافة اليونانية التي كانت منتشرة منذ فتوحات الإسكندر الأكبر في مصر وسورية وغربي آسيا(٣) .

ففي ظل القرآن وصادق دعوته الحارة إلى الدرس والبحث والتفكير العميق تعانق العلم والدين الإسلامي(٤) .

فقد عني خالد بن يزيد بن معاوية بنقل علوم الطب والكيمياء إلى العربية فدعا جماعة من اليونانيين المقيمين في مصر وطلب إليهم أن ينقلوا له كثيراً من الكتب اليونانية والقبطية التي تناولت البحث في صناعة الكيمياء العملية وكذلك عربت الدواوين منذ عهد عبد الملك بن مروان بعد أن كانت بالفارسية في العراق(٥) .

كما عني المسلمون بنشر الثقافة الطبية وذلك بترجمة ما خلفه الأقدمون وكان الحارث بن كلدة الذي ولد في الطائف في القرن السادس الميلادي أشهر أطباء

---

(١) ابن قدامة : المغني ج ٩ ص ١٠٠

(٢) الشيخ عبد العزيز جاويش – الإسلام دين الفطرة والحرية ص ١٧٣ .

(٣) د. حسن ابراهيم حسن : تاريخ الاسلام ج ١ ص ٥١٠

(٤) عبد العزيز جاويش : الإسلام دين الفطرة والحرية – كتاب الهلال العدد ١٨ ص ١٧٣ .

(٥) الجهشياري : كتاب الوزراء والكتاب ص ٣٨

عصره وقد درس الطب ببيمارستان جنديسابور ببلاد الفرس ثم أصبح طبيب خسرويه كسرى فارس ولما ظهر الإسلام قربه الرسول إليه وظل محل ثقة العرب . وقد تلقى النضر الطب عن أبيه الحارث وذاعت شهرته .

وأسس المسلمون المعاهد العلمية لتخريج الأطباء وكان هناك نوعان من الكليات الطبية هما البيمارستانات أو الكليات العملية للطب والمدارس النظرية . وقد قيل أن أول بيمارستان فى الإسلام هو الخيمة التى ضربها الرسول يوم الخندق وجعل فيها امرأة تدعى رفيدة تقوم بخدمة الجرحى(١) .

وقد استعان الأمويون بالأطباء الذين كانوا يعملون فى بيمارستان جنديسابور بخوزستان الذى أسسه كسرى أنوشروان وجلب إليه الأطباء من بلاد اليونان وقد تخرج فى هذا المعهد الحارث بن كلدة وابنه النضر كما استعان الأمويون أيضاً ببعض الأطباء الذين كانوا يعملون فى هذا المعهد الطبى كابن أثال الطبيب النصرانى الجنديسابورى الذى اتخذه معاوية بن أبى سفيان طبيباً له وحكم الدمشقى وتيادوق وغيرهم(٢) .

وفى الفلسفة ترجم المسلمون كتب الفلسفة اليونانية إلى العربية فى عهد الرشيد والمأمون واشتغل كثير من المسلمين بدراسة الكتب التى ترجمت إلى العربية وعملوا على تفسيرها والتعليق عليها وإصلاح أغلاطها ومن هؤلاء يعقوب بن إسحاق الكندى الذى نبغ فى الطب والفلسفة وعلم الحساب والمنطق والهندسة وعلم النجوم وقد حذا فى تأليفه حذو أرسطو وترجم كثيراً من كتب الفلسفة وشرح غوامضها(٣) .

---

(١) د. حسن ابراهيم حسن : تاريخ الاسلام : جـ ١ ص ٥١٢

(٢) د. حسن ابراهيم حسن : المرجع السابق ص ٥١٢

(٣) وكان المأمون أكثر الخلفاء عناية بالفلسفة وحثاً للعلماء على دراستها ونقل كتبها كما لا يخفى أثر الفلسفة فى علم الكلام .

كما برع من فلاسفة المسلمين أبو نصر الفارابى الذى اختلف إلى بغداد حيث أخذ المنطق على أبى بشر متى بن يونس الحكيم المشهور ، وإلى حران حيث أخذ عن يوحنا بن خيلان الحكيم ثم عاد إلى بغداد وقرأ بها علوم الفلسفة وتناول جميع كتب أرسطاطاليس وتمهر =

وهكذا أخذت الثقافات المختلفة التي يرجع للإسلام الفضل في مزجها تلتقي على مر السنين حتى امتزج بعضها ببعض. فإن الذين اعتنقوا الإسلام من غير العرب اضطروا إلى تعلم اللغة العربية وآدابها ليتيسر لهم قراءة القرآن ودراسته، كما كان الذين يحضرون حلقات الدرس والمناظرة في مسجد البصرة وغيره ينتمون إلى شعوب مختلفة وديانات مختلفة.

§ ٣ – حق الدولة في تنظيم التعليم

يقسم فقهاء(١) الشريعة الإسلامية العلوم إلى ما هو فرض عين وما هو فرض كفاية — وقد سبق الحديث عن ذلك.

وكذلك يقسمونها إلى علوم مباحة وعلوم مذمومة.

وفروض الأعيان وفروض الكفايات هي من الواجبات على التفصيل الذي ذكرناه.

ونتحدث فيما يلي عن المباحات والمحظورات.

فالعلم المباح: فما كان منه من العلوم الشرعية فهو محمود كله. والعلم المعتبر شرعاً هو العلم الباعث على العمل الذي لايدع صاحبه جارياً على هواه كيفما كان، بل هو المقيد لصاحبه بمقتضاه، الحامل على قوانينه طوعاً أو كرهاً(٢) وهو أيضاً

= استخراج معانيها والوقوف على أغراضه فيها ويعتبر الفارابي أكبر فلاسفة المسلمين (القفطي: أخبار الحكماء ص ١٨٢).

كما ألف ابن سينا في المنطق وبحث في الإلهيات وشرح الهيات أرسطو وتكلم عن الطبيعة وانفرد في العقل بآراء خاصة وكان نادرة عصره في علمه وذكائه وتصانيفه (دي بور: تاريخ الفلسفة في الإسلام ص ١٨١ نقلا عن د. حسن ابراهيم حسن تاريخ الاسلام ج ٣ ص ٣٨٦

ومن أشهر الرياضيين في عهد الفاطميين أبو علي محمد بن الحسن ابن الهيثم نشأ في البصرة ثم انتقل الى مصر وأقام بها وقد كان متقناً في العلوم لم يماثله أحد من زمانه في العلم الرياضي وقد لخص كثيراً من كتب أرسطاطاليس وشرحها وكذلك لخص كثيراً من كتب جالينوس (ابن أصيبعة: عيون الأنباء في طبقات الأطباء ج ٢ ص ٩٠)

(١) الغزالي إحياء علوم الدين ج ١ باب العلم ص ٣٨

(٢) الشاطبي: الموافقات ج ١ ص ٦٩

ما يبقى عليه عملا فهو وسيلة إليه(١) . قال الله تعالى : « وإنه لذو علم لما علمناه »(٢) قال قتادة : يعني لذو عمل بما علمناه(٣) . ذلك أن روح العلم هي العمل ، وإلا فالعلم عارية وغير منتفع به(٤) .

وقال تعالى « فكبكبوا فيها هم والغاوون »(٥) قال جعفر بن محمد بن علي(٦) : قوم وصفوا الحق والعدل بألسنتهم وخالفوه إلى غيره .

وعن أبي هريرة(٧) قال (إن في جهنم أرحاء تدور بعلماء السوء فيشرف عليهم بعض من كان يعرفهم في الدنيا فيقول : ما صيركم في هذا وإنما كنا نتعلم منكم قالوا : إنا كنا نأمركم بالأمر ونخالفكم إلى غيره .

وأما ما كان من علوم الفلسفة ومنها الهندسة والحساب والمنطق والطبيعيات والإلهيات فهي محمودة في ذاتها ولا يمنع عنها إلا من يخاف عليه أن يتجاوزها إلى علوم مذمومة كالبدع والسحر والشعوذة والزندقة ، فيصان الضعيف عنها لا لعينها ، كما يصان الصبي عن شاطئ النهر خوف وقوعه فيه ، وكما يصان حديث العهد بالإسلام عن مخالطة الكفار خوفاً عليه مع أن القوى لا يندب إلى مخالطتهم(٨) ، وإن كان فيه الإباحة .

أما العلوم المذمومة :(٩)

فهي ما كانت مخالفة للشرع والدين الحق إذ هي جهل وليست بعلم حتى تورد في أقسام العلوم والعلة في كونها مذمومة أسباب ثلاثة :

---

(١) الشاطبي : الموافقات ج ١ ص ٦٥

(٢) سورة يوسف : آية ٦٨

(٣) الشاطبي : المرجع السابق ج ١ ص ٦٩

(٤) الشاطبي : المرجع السابق ص ٦٢

(٥) سورة الشعراء : آية ٩٤

(٦) الشاطبي : الموافقات ج ١ ص ٦٢

(٧) التيسير : باب الرياء ج ٢ ، وفي البخاري ترجمه بمعناه ، الشاطبي : الموافقات ج ١ ص ٦٢ ، ٦٣

(٨) الغزالي : المرجع السابق ص ٣٨

(٩) الغزالي : المرجع السابق ج ١ ص ٤٩

١ — أن يكون العلم مؤدياً إلى ضرر إما لصاحبه أو لغيره كالسحر والطلسمات . يقول الله تعالى « فيتعلمون منهما مايفرقون به بين المرء وزوجه »(١).

إذ أن هذه العلوم لا تصلح إلا للإضرار بالخلق فهو وسيلة إليه والوسيلة إلى الشر شر(٢) ولذلك فهي محظورة .

٢ — أن يكون العلم مضراً بصاحبه في غالب الأمر كعلم النجوم(٣) وهذا النوع من العلوم ليس مذموماً في ذاته إذ منه ما هو مفيد ومنه ما هو ضار .

والمفيد قسمان :

قسم حسابي : وبه يستدل على نظام الفلك ومسير الأجرام والكواكب يقول الله تعالى « الشمس والقمر بحسبان »(٤) « والقمر قدرناه منازل حتى عاد كالعرجون القديم »(٥) .

وقسم خاص بالأحكام : ويرجع إليه في الاستدلال على الحوادث بالأسباب ومعرفة مجاري سنة الله تعالى وعادته في خلقه . وكل ذلك مفيد .

أما الضار منه والمذموم فهو أن يعتقد الناس أن الخير والشر مرجو من جهتها وأن الكواكب هي الآلهة المدبرة ولذلك جاء النهي عن علم النجوم . يقول رسول الله صلى الله عليه وسلم (إذا ذكر القدر فأمسكوا وإذا ذكرت النجوم فأمسكوا)(٦) . ويقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه : تعلموا من النجوم ماتهتدون به في البر والبحر ثم أمسكوا .

٣ — أن يكون العلم مما لا يستفيد منه الخائض فيه . فائدة علم وفي ذلك يقول النبي صلى الله عليه وسلم (نعوذ بالله من علم لا ينفع)(٧) .

---

(١) سورة البقرة : آية ١٠٢

(٢) الغزالي : المرجع السابق ص ٥٠

(٣) السيوطي : الأشباه والنظائر ص ٤١٦

(٤) سورة الرحمن : آية ٥

(٥) سورة يس : آية ٣٩

(٦) رواه الطبراني من حديث ابن مسعود بإسناد حسن

(٧) رواه ابن عبد البر من حديث جابر بسند حسن .

ويقول (إن من أشد الناس عذاباً يوم القيامة عالماً لم ينفعه الله بعلمه)(١) .

ولذلك كان العلم الذى لا يخرج عن الجدال إلى العمل مذموماً . يقول مالك رحمه الله : لا تجوز شهادة أهل البدع والأهواء . قال بعض أصحابه فى تأويله إنه أراد بأهل الأهواء أهل الكلام على أى مذهب كانوا . وقال أبو يوسف : من طلب العلم بالكلام تزندق(٢) .

٤ § - الاجتهـــاد(٣)

من حرية البحث العلمى تقرير الاجتهاد . فقد أطلق الإسلام عنان التفكير للناس حتى يصلوا إلى الحقيقة . ولا يكون ذلك إلا عن طريق البحث فى الأمور والوقائع والأعمال التى تنتظم حياة الناس وترتب شئونهم .

وإذا نظرنا فى نصوص الكتاب الكريم وأحكام السنة المطهرة وجدنا أنها تتضمن إما قواعد عامة للتشريع وإما أحكام خاصة بالأعمال والوقائع .

والأحكام الخاصة منها ماهو قطعى الرواية والدلالة وهذا لا مجال للاجتهاد فيه ، ولا عدول عن الحكم به إلا لمانع شرعى من فوات شرط كدرء حد بشبهة أو عذر ضرورة . ومنها ما هو غير قطعى يعمل فيه باجتهاد من يناط به التنفيذ من أمير أو قاض أو قائد جيش .

وأما القواعد العامة فهى ماتجب مراعاته فى الأحكام المختلفة وأهمها فى الإسلام

---

(١) رواه الطبرانى فى الأصغر وابن عدى فى الكامل .

(٢) الغزالى : إحياء علوم الدين جـ ١ ص ١٦٤

(٣) هو بذل الجهد للتوصل الى الحكم فى واقعة لا نص فيها بالتفكير واستخدام الوسائل التى هدى الشرع اليها .

ابن القيم : إعلام الموقعين جـ١ ص ٦٦ ، الشاطبى : الموافقات جـ ٤ ص ٨٩ ، ابن عابدين جـ ٤ ، ابن حزم : الإحكام فى أصول الأحكام جـ٨ ص ١٣٣ ، أستاذنا الدكتور محمد زكريا البرديسى : أصول الفقه ص ٤٥٥

الشيخ محمود شلتوت : الإسلام عقيدة وشريعة ص ٥٥٣

الشيخ عبد الوهاب خلاف : مصادر التشريع الإسلامى ص٧

تحرى الحق والعدل المطلق العام والمساواة فى الحقوق والشهادات والأحكام وتقرير المصالح ودرء المفاسد ومراعاة العرف بشرطه ودرء الحدود بالشبهات وكون الضرورات تبيح المحظورات . وتقدير الضرورة بقدرها ودوران المعاملات على اكتساب الفضائل واجتناب الرذائل(١) .

وعلى ذلك فالأحكام الخاصة التى ليست قطعية الرواية والدلالة أو ما كان قطعى الرواية ظنى الدلالة هى التى يباح فيها الاجتهاد ولأهل الاجتهاد أن يروا فيها رأيهم بحثاً وتمحيصاً واجتهاداً(٢) .

والأحكام الاجتهادية التى لم تثبت بالنص القطعى الصريح رواية ودلالة لاتكون تشريعاً عاماً إلزامياً بل تفوض إلى اجتهاد الأفراد فى العبادات الشخصية، وإلى اجتهاد أولى الأمر من الحكام وأهل الحل والعقد فى الأمور السياسية والقضائية والإدارية .

وبناء على هذه القاعدة كان يعذر كل واحد من سلف هذه الأمة من خالفه أو خالف بعض الأخبار والآثار الاجتهادية غير القطعية رواية ودلالة ولم يوجبوا على أحد أن يتبع أحداً فى اجتهاده كما يفعل الخلف المقلدون .

وعملا بقاعدة عدم إلزام الناس باجتهاد الآخرين فإنه عندما نزلت الآية الكريمة « يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس وإثمهما أكبر من نفعهما »(٣) فسرت هذه الآية بأنها تتضمن دلالة على تحريم الخمر والميسر بضرب من الاجتهاد فى الاستدلال وهو أن ما كان إثمه وضرره أكبر من نفعه فهو محرم يجب اجتنابه . وقد فهم بعض الصحابة ذلك فامتنعوا عن الخمر والميسر. ولكن النبى صلى الله عليه وسلم لم يلزم الأمة هذا الاجتهاد . بل أقر من تركهما ومن لم يتركهما على اجتهادهما إلى أن نزل النص القطعى الصريح فى تحريمهما والأمر باجتنابها فى سورة المائدة . فحينئذ بطل الاجتهاد فيها وأهرق كل واحد

---

(١) ورد هذا التقسيم فى تفسير المنار ج١١ ص٢٦٨

(٢) الشافعى الأم ج٦ ص٢٠٣

(٣) سورة البقرة : آية ٢١٩

من الصحابة ما كان عنده من الخمر وصار النبى صلى الله عليه وسلم يعاقب من شربها(١) .

وقد أباح النبى للصحابة الاجتهاد فقال لهم (إنما أنا بشر مثلكم إذا أمرتكم بشىء من أمر دينكم فخذوا به وإذا أمرتكم بشىء من رأيى فإنما أنا بشر)(٢)وأذن لمعاذ بن جبل عند إرساله إلى اليمن بالاجتهاد فى القضاء .

كما طبق الاجتهاد بنفسه وحث الصحابة عليه ودعا المسلمين إليه فقال :

(إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد فأخطأ فله أجر)(٣) .

والاجتهاد قد يحتمل الصواب كما قد يحتمل الخطأ من الأنبياء ولكن لا يقرهم الله على الخطأ بل يبين لهم الصواب(٤) .

فقد اجتهد النبى صلى الله عليه وسلم فأذن لبعض المسلمين بالتخلف عن غزوة تبوك فعاتبه الله بقوله :

« عفا الله عنك لم أذنت لهم حتى يتبين لك الذين صدقوا وتعلم الكاذبين »(٥) .

كما اجتهد صلى الله عليه وسلم فأطلق سراح أسرى موقعة بدر من المشركين بعد أن أخذ منهم الفدية فنزلت الآية الشريفة :

« ما كان لنبى أن يكون له أسرى حتى يثخن فى الارض تريدون عرض الدنيا والله يريد الآخرة والله عزيز حكيم لولا كتاب من الله سبق لمسكم فيما أخذتم عذاب عظيم فكلوا مما غنمتم حلالا طيبا واتقوا الله إن الله غفور رحيم »(٦)

---

(١) رشيد رضا : تفسير المنار جـ١ ص١١٨

(٢) دليل الفالحين جـ١ ص٥٤١ ، الشافعى : الأم جـ٦ ص ٢٠٢

(٣) البخارى من حديث عمرو بن العاص ، صحيح مسلم : المجلد الرابع ص٣١٠

(٤) الشيخ عبد الوهاب خلاف : أصول الفقه ص ٢٨٦

(٥) سورة التوبة : آية ٤٣

(٦) سورة الأنفال : آيات ٦٧ ، ٦٨ ، ٦٩ .

وإذا كان الأنبياء قد يخطئون في اجتهادهم(١) . فإن المجتهدين من الناس – من باب أولى – قد يخطئون ولذلك فإن ما شرعه الله تعالى من العمل برأى الأكثرين سببه أنه هو الأمثل في الأمور العامة لا لأنهم معصومون فيها . ولذلك أخذ النبي برأى الأكثرية في الخروج للقاء قريش في أحد رغم أن ذلك لم يوافق رأيه الشريف .

والرأى الذى هو أساس الاجتهاد هو التفكير بالطرق التى أرشد إليها الشرع لأنها أقرب إلى الصواب(٢) وهى استنباط الأحكام من أدلتها الشرعية المنقولة أو المعقولة . وهذه الطرق هى التى عناها معاذ بن جبل بقوله للرسول عليه الصلاة والسلام حين ولاه قضاء اليمن وسأله كيف تقضى إذا عرض لك قضاء ؟ قال : أقضى بكتاب الله فإن لم أجد فبسنة رسول الله فإن لم أجد أجتهد رأيى(٣) .

وما عناه على بن أبى طالب حينما سأله عبد الرحمن بن عوف ليبايعه بالخلافة قال: أتبايعنى على أن تعمل بكتاب الله وسنة نبيه وسيرة الخليفتين المهديين من بعده ؟ قال : أعاهدك على أن أعمل بكتاب الله وسنة نبيه ثم أجتهد رأيى(٤) .

أما الاجتهاد عن طريق التفكير بغير الطرق التى أشار إليها الشرع وجعلها أمارات فهو تفكير بالهوى ولا يعتبر مصدراً من مصادر التشريع بل إنه منهى عنه(٥) . يقول الله تعالى :

« ولو اتبع الحق أهواءهم لفسدت السموات والأرض »(٦) .

ولذلك فلا يباح الاجتهاد لكل فرد بل هناك شروط يجب توافرها لذلك فدرجة الاجتهاد إنما تحصل لمن اتصف بوصفين :

أحدها : فهم مقاصد الشريعة على أكملها .

---

(٧) تفسير المنار جـ ١٠ ص ٩٤

(٨) د . محمد سلام مدكور : تاريخ التشريع الإسلامى ص ٢٤٧

(١) البخارى: كتاب الأحكام باب ٢٢

(٢) د . عثمان خليل : الديمقراطية الاسلامية ص ٥٠

(٣) الشافعى : الأم جـ٦ ص ٢٠٣

(٤) سورة المؤمنون: آية ٧١

والثانى : التمكن من الاستنباط بناء على فهمه منها(١)

إلا أن ذلك يكون بالنسبة لبعض أنواع الاجتهاد فقط وأن بعضها يحتاج لأكثر من الوصفين وبعضها لايتوقف عليهما(٢) .

فالاجتهاد إن تعلق بالاستنباط من النصوص فلا بد من اشتراط العلم بالعربية وإن تعلق بالمعانى من المصالح والمفاسد مجردة عن اقتضاء النصوص لها أو مسلمة من صاحب الاجتهاد فى النصوص فلا يلزم فى ذلك العلم بالعربية وإنما يلزم العلم بمقاصد الشرع من الشريعة جملة وتفصيلا خاصة(٣) .

كما قد يتعلق الاجتهاد بتحقيق المناط فلا يفتقر فى ذلك إلى العلم بمقاصد الشارع كما أنه لايفتقر فيه إلى معرفة العربية لأن المقصود من هذا الاجتهاد إنما هو العلم بالموضوع على ما هو عليه وإنما يفتقر فيه إلى العلم بما لايعرف ذلك الموضوع إلا به من حيث قصدت المعرفة به فلا بد أن يكون المجتهد عارفا ومجتهداً من تلك الجهة التى ينظر منها ليتنزل الحكم الشرعى على وفق ذلك المقتضى كالصانع فى معرفة عيوب الصناعات والطبيب فى العلم بالدواء والعيوب فهذا يعتبر اجتهاده فيما هو عارف به مما يعرف به مناط الحكم الشرعى غير مضطر إلى العلم بالعربية ولا العلم بمقاصد الشريعة وإن كان اجتماع ذلك كمالا فى المجتهد(٤) .

وليس من الضرورى أن يكون المجتهد عالما بجميع الأحكام الفقهية فى الأمور المختلفة فقد يكون الاجتهاد فى فرع من فروع العلوم مثلا فأكثرية الفقهاء على جوازه(٥) .

ولا عيب فى ذلك فقد سئل مالك عن أربعين مسألة فقال فى ست وثلاثين منها لا أدرى وكم توقف الشافعى بل الصحابة فى كثير من المسائل(٦) .

---

(١) الشاطبى الموافقات جـ ٤ ص١٠٥

(٢) الشاطبى . المرجع السابق ص١٠٩

(٣) الشاطبى . المرجع السابق ص ١٦٢

(٤) الشاطبى . المرجع السابق ص ١٦٥ ، ١٦٦

(٥) الغزالى : المستصفى جـ ٢ ص٣٥٥

(٦) الشيخ محمد نور الحسن : الاجتهاد . من بحوث المؤتمر الأول للبحوث الإسلامية . القاهرة سنة ١٩٦٤ ص ٤٤

وحرية الاجتهاد يترتب عليها تغيير الحكم تبعاً لتغير الزمان وتغير أحوال الناس وفي ذلك يقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه في رسالته عن القضاء: ولا يمنعك قضاء قضيته بالأمس أن تعود لخلافه اليوم(١) .

كما روى عن ابن سعد(٢) في ترجمة شريح القاضي بسند إلى أبي البختري أنه جاء إلى شريح فقال: ما الذي أحدثت في القضاء؟ فقال: إن الناس قد أحدثوا فأحدثت .

وروى عن عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه أنه قال: تحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور . قال القرافي ولم يرد رضي الله عنه نسخ حكم، بل المجتهد فيه ينتقل بالاجتهاد لاختلاف الأسباب(٣) .

وروى عن إياس بن معاوية(٤) قال: قيسوا القضاء ما صلح الناس فإذا فسدوا فاستحسنوا .

حكم الاجتهاد : ولأهمية الاجتهاد اعتبره الفقهاء فرضاً إذا ما دعت إليه الحاجة وفي ذلك يقول الشهرستاني(٥) :

الاجتهاد فرض كفاية . حتى لو اشتغل بتحصيله واحد سقط الفرض عن الجميع، وإن قصر فيه أهل عصر عصوا بتركه وأشرفوا على خطر عظيم فإن الأحكام الاجتهادية إذا كانت مترتبة على الاجتهاد ترتب المسبب على السبب، ولم يوجد السبب كانت الأحكام عاطلة والآراء كلها متماثلة فلا بد من مجتهد .

والحاصل أن الاجتهاد يكون واجبا عينيا، ويكون واجبا على الكفاية، ويكون مندوباً ويكون حراماً .

---

(١) أستاذنا الدكتور سليمان الطماوي . عمر بن الخطاب ص ٣٣٢

(٢) ابن سعد ، الطبقات الكبرى جـ٦ ص ٩١

(٣) القرافي : الفروق جـ٤ ص١٧٩ ، الشافعي الأم جـ٦ ص ٢٠٧، ٢٠٨

(٤) أصول الجصاص جـ٢ باب الاستحسان . وإياس تولى قضاء البصرة وكان معاصراً للحسن البصري .

(٥) الشهرستاني : الملل والنحل .

فيكون واجباً عينياً إذا أراد المجتهد استنباط الحكم لنفسه أو إذا سئل عن الحكم ولم يكن هناك مجتهد غيره . فإن ضاق الوقت بحيث يخشى فوات الحادثة التي يقصد تعرف حكمها كان واجباً على الفور وإن اتسع الوقت كان واجبا على التراخي .

— ويكون واجبا على الكفاية إن وجد مجتهد أو مجتهدون غيره ، ولم يخف فوات الحادثة فإذا قام به أحدهم سقط عن الباقين ، وإن لم يقم به واحد منهم أثم الجميع .

— ويكون الاجتهاد مندوباً إذا كان لبيان أحكام الحوادث المتوقع حدوثها قبل أن تحدث .

— ويكون الاجتهاد حراماً إذا كان في مقابلة دليل قاطع من نص أو إجماع(١) .

المبحث الثامن

حرية الرأى

تعنى حرية الرأى أن يكون الإنسان حراً فى تكوين رأيه فلا يكون تبعاً لغيره وأن يكون حراً فى إبداء هذا الرأى وإعلانه بالطريقة التى يراها .

وسنقسم هذا المبحث إلى مطلبين :

المطلب الأول : كفالة الإسلام لحرية الرأى .

المطلب الثانى : القيود على حرية الرأى .

المطلب الأول

كفالة الاسلام لحرية الفرد

أولى الإسلام حرية الرأى عناية كبرى باعتبارها الوسيلة إلى إعلان الدعوة

---

(١) الشيخ محمد نور الحسن : الاجتهاد من بحوث المؤتمر الأول لمجمع البحوث الإسلامية القاهرة سنة ١٩٦٤ ص ٣٧

ومواجهة الناس بها وعرضها عليهم . إذ كان النبي صلى الله عليه وسلم يعرض دعوته على القبائل فى بلادهم وعلى جبل الصفا ليعلن كلمة التوحيد .

فقد كان أسلوب الدعوة قائماً على المناقشة والحجة باعتبارهما مظهراً لحرية الرأى .

وفى ذلك يقول الله تعالى :

« ليهلك من هلك عن بينة ويحيي من حى عن بينة »(١) .

« إن عندكم من سلطان بهذا »(٢) .

« وتلك حجتنا آتيناها إبراهيم على قومه »(٣) .

وقال تعالى فى قصة فرعون .

« قال فرعون وما رب العالمين » ، إلى قوله تعالى «أولو جئتك بشىء مبين»(٤) .

وحرية الرأى هى التى تؤدى إلى إلحام الخصم وإعتراف ... انكشاف الحق وإزالة الشبهة(٥) يقول الله تعالى :

« وجادلهم بالتى هى أحسن »(٦) .

والقرآن من أوله إلى آخره محاجة مع الكفار(٧) معتمدة أدلة المتكلمين فى التوحيد « لو كان فيهما آلهة إلا الله لفسدتا »(٨) « وإن كنتم فى ريب مما نزلنا على عبدنا فأتوا بسورة من مثله »(٩) .

---

(١) سورة الانفال : آية ٤٢

(٢) سورة يونس : آية ٦٨

(٣) سورة الانعام : آية ٨٣

(٤) سورة الشعراء آياته من ٢٣ — ٣٠

(٥) الغزالى : إحياء علوم الدين ، كتاب قواعد العقائد جـ١ ص١٦٦ (الشعب) .

(٦) سورة النحل : آية ١٢٥

(٧) الغزالى : أحياء علوم الدين ، كتاب قواعد العقائد جـ ١ ص ١٩٥ (الشعب) .

(٨) سورة الأنبياء : آية ٢٢

(٩) سورة البقرة : آية ٢٣ .

وفى ذلك ما يبين قيمة الرأى واعتماد الإسلام عليه فى بيان الحجة وإيراد الدليل .

وحرية الرأى كفلها الإسلام للجميع حاكمين ومحكومين ودعا إلى تحمل الإيذاء فى سبيلها والاستشهاد دونها . وفى ذلك يقول النبى صلى الله عليه وسلم :

(لا يكن أحدكم إمعة يقول إن أحسن الناس أحسنت وإن أساءوا أسأت ولكن وطنوا أنفسكم إذا أحسن الناس أن تحسنوا وإن أساءوا أن تجتنبوا إساءتهم) .

ويقول (أكرم الشهداء على الله عز وجل رجل قام إلى وال جائر فأمره بالمعروف ونهاه عن المنكر فقتله)(١) .

بل لقد كفل الإسلام للناس حق مناقشة الرسول الرأى ومجادلته فيه . فأعلن سلمان الفارسى رأيه بحفر الخندق فى غزوة الأحزاب حول المدينة لحمايتها وسر النبى صلى الله عليه وسلم لهذا الرأى وعمل به .

وناقشت امرأة أوس بن ثابت النبى صلى الله عليه وسلم فى ظهار زوجها لها ومجادلته حتى نزلت فى ذلك سورة من القرآن سميت سورة المجادلة تسجل هذه الواقعة يقول الله تعالى :

« قد سمع الله قول التى تجادلك فى زوجها وتشتكى إلى الله والله يسمع تحاوركما »(٢) .

والناظر إلى ما جرى فى سقيفة بنى ساعدة لاختيار خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم يجد أروع تطبيق لحرية الرأى وحرية التعبير وحرية المناقشة وذلك فيما جرى بين المهاجرين والأنصار وحجة كل منهم فى اختيار الخليفة وكان ذلك

---

(١) رواه البزاز من حديث أبى عبيدة ، الغزالى . الإحياء : باب الأمر بالمعروف ص ١١٩٤

(٢) سورة المجادلة : آية ١

تصويراً لأول مجلس نيابى فى الإسلام نوقش فيه اختيار الخليفة(١) .

ولقد بلغ من اهتمام الصحابة والخلفاء بحرية الرأى أن كان التمسك بها سبباً فى فقد على بن أبى طالب لمنصب الخلافة إذ أنه لما انتهت الشورى بعد مقتل عمر إلى أن يحسم الأمر فيها عبد الرحمن بن عوف ، دعا الناس إلى المسجد وكان الأمر قد غدا بين على وعثمان فوقف عبد الرحمن فى المسجد ونادى علياً من بين الناس ليبايعه خليفة على المسلمين على أن يعمل بكتاب الله وسنة رسوله واجتهاد الشيخين — أبى بكر وعمر — فقال على : أعاهدك على أن أعمل بكتاب الله وسنة رسوله ثم أجتهد رأيى . فدفع عبد الرحمن يد على ونادى عثمان فقبل العهد الذى رفضه على فكان خليفة بدلا منه(٢) .

والحرية فى الإسلام مكفولة لاعتناق الآراء والتعبير عنها حتى ولو كانت مخالفة لرأى الجماعة مادامت لايفرضها أصحابها بالقوة(٣) .

ولعلو منزلة حرية الرأى لدى فقهاء الإسلام ظهر فى علم الفقه مدرسة تسمى مدرسة الرأى وفقهاء يطلق عليهم فقهاء الرأى على رأسهم إبراهيم النخعى وحماد وعنهم أخذ الإمام الأعظم أبو حنيفة النعمان وأصحابه فى العراق وقد تخرجوا على عبد الله بن مسعود .

ويأخذ هؤلاء الفقهاء فى الإفتاء فى مسائل الفقه برأيهم الذى يستند إلى الكتاب وإلى الحديث إن صح عندهم ولا يأخذون بالأحاديث الضعيفة . فقد كانوا يتحرجون فى الرواية عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا يتحرجون فى الاجتهاد برأيهم وذلك خشية إن يقعوا فى الكذب على رسول الله صلى الله عليه وسلم(٤) .

---

(١) ابن قتيبة : الإمامة والسياسة ج١ ص٦ — ٢٧ . الطبرى، ج٣ ص٢٠٨ وما بعدها ، البخارى كتاب فضائل أصحاب النبى .
د . حسن ابراهيم حسن : النظم الإسلامية ص ٣٤

(٢) د . عثمان خليل : الديمقراطية الإسلامية ص٥٠

(٣) الماوردى : الأحكام السلطانية ص٦٨ ، ابن القيم : إعلام الموقعين ج٢ ص٣٠٦

(٤) حجة الله البالغة ج١ ص١٥١ — الشيخ محمد أبو زهرة . أبو حنيفة ص٢٩٤

ويفسر ابن القيم الرأى الذى أثر عن الصحابة والتابعين بأنه ما يراه القلب بعد فكر وتأمل وطلب لمعرفة وجه الصواب مما تتعارض فيه الأمارات(١) .

وإعمال الرأى فى الأمور الفقهية التى لم تحددها الشريعة بنصوص ظاهرة فى الكتاب والسنة واجب شرعى على فقهاء الإسلام فى كل عصر إذا ما دعت الحاجة إلى بحث عام لأمر من الأمور وذلك حتى يأخذ المجتمع الإسلامى بأسباب النهضة والتقدم . ولا يكون ذلك إلا بإبداء الرأى والاقتناع به والتعبير الحر عنه فذلك من الحقوق الأساسية المسلم بها للمواطنين فى الدولة الإسلامية .

ويحذر الإسلام من السلبية والانعزالية وعدم المساهمة فى أمور المجتمع بالرأى والقول فيقول النبى صلى الله عليه وسلم (والذى نفسى بيده لتأمرن بالمعروف وتنهن عن المنكر أو ليوشكن الله أن يبعث عليكم عذاباً من عنده ، ثم لتدعنه فلا يستجاب لكم)(٢)

ويقول الله تعالى « ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحون(٣) » .

وقد أهلك الله بعض الأمم لأنهم كانوا لا يتناهون عن منكر فعلوه(٤) .

وقد كان الصحابة رضوان الله عليهم يمارسون حقهم فى الإدلاء برأيهم فى حرية كاملة لا يخشون فى ذلك لومة لائم حتى أنهم واجهوا الخلفاء بمخالفتهم رأيهم واعتبروا ذلك واجباً شرعياً عليهم فوق أنه حق لهم فكانوا يرون أن الساكت عن الحق شيطان أخرس .

وقد حمل أبوذر الغفارى رضوان الله عليه لواء مواجهة عنيفة لما حدث فى عهد الخليفة عثمان من إيثار ذويه ببعض أموال الدولة ومغانمها . وأنه واجه

---

(١) ابن القيم : إعلام الموقعين جـ١ ص٦٦

(٢) رواه الترمذى عن حذيفة بن اليمان . وبلفظ آخر فى سنن ابن ماجة جـ ٢ باب الفتن ص ١٣٢٧

(٣) سورة آل عمران آية ١٠٤

(٤) وتطبيقاً لذلك فإن العالم الذى يضمن بعلمه ويكتمه فى صدره مذموم .

كذلك معاوية بن أبى سفيان عند ما شاهد قصر الخضراء ، الذى سخر فيه معاوية إبان حكمه للشام آلاف العمال . واجهه بقوله : إن كانت هذه الأموال التى تشيد بها قصرك من أموال المسلمين فهى الخيانة وإن كانت أموالك فهو الترف والإسراف(١).

وقد غرست تعاليم الإسلام فى نفوس الناس حرية الرأى وتمسكهم بها مهما حدث من ضغوط أو تأثير عليهم(٢) .

وقد كانت لحرية الرأى فى صدر الإسلام صورة لامعة إذ جرى النبى صلى الله عليه وسلم على تدريب المسلمين على ممارستها . فكان يسألهم الرأى فى الشئون

---

(١) الطبرى : تاريخ الأمم والملوك ج٣ ص ٣٢٥

(٢) ومن ذلك ماروى أن أبا جعفر المنصور بعث الى عمه جعفر بن سليمان بن العباس ليسكن الفتنة التى هاجت فى المدينة ويجدد بيعة أهلها ، وأخذ الناس بالبيعة . وكان الإمام مالك يفتى الناس بأن أيمان البيعة لا تحل ولا تلزمهم لمخالفته الشريعة واستكراهه إياهم وكان جعفر قد أظهر الغلظة والشدة . وكان الإمام مالك يبنى فتواه على الحديث الشريف (رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه) . فعظم ذلك على جعفر واشتد عليه وخاف أن ينحل عليه ما أبرم من بيعة أهل المدينة فأرسل الى الإمام مالك فأتى به منتهك الحرمة مزال الهيبة وأمر به فضرب سبعين سوطاً .

ولم يؤثر ذلك فى الإمام مالك ولم يفلح فى عدوله من رأيه ولما بلغ ذلك أبا جعفر المنصور أعظمه إعظاماً شديداً وأنكره ولم يرضه وكتب بعزل جعفر بن سليمان عن المدينة وأمر به أن يؤتى به الى بغداد على قتب . وكتب الى مالك بن أنس ليستقدمه الى نفسه ببغداد فأبى مالك وكتب الى أبى جعفر المنصور يستعفيه من ذلك ويعتذر اليه ببعض العذر اليه ، فكتب أبو جعفر اليه أن وافنى بالموسم العام المقبل إن شاء الله فإنى خارج الى المدينة . وفيها أدخله اليه واعتذر له واسترضاه وطيب خاطره وأخبره بمعاقبته لجعفر بن سليمان وأقسم له أنه ما علم بالذى كان من قبل ولا أمر به ولا رضيه فعفا عنه مالك لقرابته من رسول الله وقرابته منه .

وهكذا لم ترهب الإمام مالك سطوة جعفر بن سليمان والى المدينة وأدلى برأيه الذى يعتقده وإن كان فى غير مصلحة الخليفة والبيعة له .

كما أن الخليفة لم يقر والى المدينة على مصادرته لرأى الإمام مالك واعتدائه عليه وكان جزاؤه عليه عزله من الولاية . وكان تعويض الخليفة للإمام مالك السعى إليه بالمدينة واعتذاره إليه وتأكيده بأن ما حدث من جعفر لم يكن عن أمر أو علم أو رضى منه (ابن قتيبة : الإمامة والسياسة ج ١ ص ٢٨٢ وما بعدها) .

العامة بل وفى شئونه الخاصة وكانوا يعلنون له رأيهم ولو خالف رأيه الشريف ولو تعرض لشأن من خاصته فقد أبدى الحباب رأيه الشخصى فى موقف المسلمين فى غزوة بدر على غير ما كان قد رآه النبى صلى الله عليه وسلم فأخذ النبى برأيه وأعلن عمر بن الخطاب رأيه بضرب رقاب أسرى بدر مخالفاً ما رآه أبو بكر رضى الله عنه من أخذ الفداء منهم .

بل رأى عمر رأيه فى أمور العبادة فأشار بأن يتخذ من مقام إبراهيم مصلى فنزل القرآن بموافقته(١) .

كما أشار على النبى صلى الله عليه وسلم بتطليق زوجه عائشة رضى الله عنها عقب حادثة الإفك ولكن القرآن برأها ، ولم يثن عمر عن رأيه غضب عائشة عليه ما بقى من حياتها(٢) .

ولعل من أبرز مايروى عن حرية الرأى ما دار بين أبى بكر وعمر لما رأى الأول التسوية فى العطاء بين الناس فقال له عمر : كيف تجعل من ترك دياره وأمواله وهاجر مع رسول الله كمن دخل فى الإسلام كرهاً ؟ فقال أبو بكر . إنهم أسلموا وأجورهم على الله وإنما الدنيا بلاغ .

وحيث انتهت النوبة إلى عمر فرق بينهم(٣) .

المطلب الثانى

القيود على حرية الرأى

١ — تتحدد القيود على الحريات العامة تبعا لمدلول فكرة النظام العام التى تسود النظم السياسية المختلفة .

---

(١) ابن القيم : أعلام الموقعين جـ ١ ص ٦٧، ٦٨

(٢) أحمد حسين . من قضايا الرأى فى الإسلام ص ٢٣

(٣) الآمدى : الإحكام فى أصول الأحكام ص ١٦

والنظام العام هو مجموعة المصالح الأساسية للجماعة أى مجموع الأسس والدعامات التى يقوم عليها بناء الجماعة وكيانها بحيث لا يتصور بقاء هذا الكيان سليما دون استقراره عليها(١) .

ونظراً لاختلاف النظم السياسية من دولة لأخرى ومن زمان إلى زمان تبعاً لأسباب التطور والأخذ بأسباب الحضارة . لذلك ، فإن فكرة النظام العام يتغير مضمونها بالتالى باختلاف الزمان والمكان استجابة لما يستجد من حاجات المجتمع .

ولما كانت القواعد القانونية المتعلقة بالمصالح الأساسية للجماعة يتعين أن تكون فى إطار فكرة النظام العام ، فإن هذه القواعد تختلف تبعاً لمدلولها . فما لا يعتبر من القواعد القانونية المتعلقة بالنظام العام فى جماعة قد يعتبر من هذه القواعد فى نفس الجماعة إذا تقدم بها الزمن وأسرع بها التطور(٢) .

كما أنه تبعا لاختلاف مدى حرية الدولة فى وضع القاعدة القانونية تبعاً للمذهب السياسى الذى تعتنقه. فإنه فى النظم المذهبية تتسع فكرة النظام العام بالنسبة لمثيلتها فى النظم غير المذهبية .

وقد سبق أن أوضحنا أن القيود على الحريات العامة تقررها القاعدة القانونية وتبعاً لذلك فإن هذه القيود تتسع وتضيق تبعاً لمدلول فكرة النظام العام التى تكون فى إطار المذهب السياسى للدولة .

وانطلاقاً من هذا المفهوم نتحدث عن القيود على حرية الرأى فى النظام الإسلامى باعتباره نظاماً مذهبياً .

٢ ــ لم يطلق الإسلام حرية الرأى بلا ضابط وإلا كان فى ذلك الفتنة والفوضى بل وضع للحرية ضوابط وحدد لها حدوداً بحيث يقف فى سبيلها إذا

---

(١) د . حسن كيره : محاضرات فى المدخل للقانون سنة ١٩٥٤ دار نشر الثقافة بالإسكندرية ص ٢٣٦

(٢) المرجع السابق ص ٢٣٥

ما استهدفت الفتنة أو خيف منها الفرقة أو ألحقت ضرراً بالغير أو خدشاً لكرامته أو تعريضاً به .

(ا) فإذا تعدت حرية الرأى نطاقها فاعتدت على الأخلاق أو الآداب أو النظام العام أو تجاوزت حدود الفضيلة ووجب ردها إلى عقالها فإذا منع الفرد من الخوض فيما يمس هذه الأشياء فقد منع من الاعتداء ولم يحرم من حق(١) .

يقول الله تعالى :

« فقولا له قولا ليناً لعله يتذكر أو يخشى »(٢) .

« خذ العفو وأمر بالعرف وأعرض عن الجاهلين »(٣) .

« وإذا خاطبهم الجاهلون قالوا سلاما »(٤) .

« ولا تسبوا الذين يدعون من دون الله فيسبوا الله عدواً بغير علم »(٥) .

« لايحب الله الجهر بالسوء من القول إلا من ظلم »(٦) .

وكل ذلك تقرير لما يجب أن يكون عليه الخطاب والنقاش من أدب وهدوء واحترام .

فقد رسمت الآيات الأسلوب السليم والصورة الواجبة للخطاب والنقاش والدعوة .

ولعل فى موقف على رضى الله عنه من الخوارج مايرسم الطريق الصحيح لحرية الرأى فإنه تركهم يقولون ما يشاءون ويقارعهم الحجة بالحجة إلا أن يسموا إلى الحرب ويبدأوا بقتال فهنا يجب قتالهم إذ أن الرأى لايجوز أن تفرضه القوة .

---

(١) عبد القادر عودة : التشريع الجنائى الإسلامى جـ١ ص٣٥

(٢) سورة طه : آية ٤٤

(٣) سورة الاعراف : آية ١٩٩

(٤) سورة الفرقان : آية ٦٣

(٥) سورة الانعام : آية ١٠٨

(٦) سورة النساء : آية ١٤٨

وإذا دعت حرية الرأى إلى قيام فتنة وإضرام نار وجب منعها والوقوف فى وجهها. يقول الغزالى(١): إن كان المحذور هو التشعب والتعصب والعداوة والبغضاء وما يفضى إليه الكلام فذلك محرم ويجب الاحتراز منه ومن ذلك ما فعله عثمان ابن عفان عندما أخرج أبا ذر إلى الربذة خشية أن تؤدى آراؤه التى يجهر بها إلى التفاف الناس حوله وقيام الفتنة ضد النظام القائم . حتى أن أبا ذر أطاعه فى الخروج ولم ينكر عليه بل إنه قال لمن طلبوا إليه أن يقودهم إلى المقاومة الإيجابية : لو صلبنى عثمان على أطول جذع من جذوع النخل ماعصيت(٢) .

(ب) كما لا يجوز أن تصل حرية الرأى إلى نشر الأهواء والضلالة والبدع يقول الشافعى(٣) رضى الله عنه : لو علم الناس ما فى الكلام من الأهواء لفروا منه فرارهم من الأسد .

وقال الحسن(٤) : لا تجادلوا أهل الأهواء ولا تجالسوهم ولا تسمعوا منهم.

وقد نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن الكلام فى القدر فقال : (أمسكوا عن القدر)(٥) .

ولذلك حارب على رضى الله عنه الزنادقة ، وحرقهم لنشرهم الضلالة والزندقة(٦) .

(ج) وقد حظر الإسلام الخوض فى أعراض الناس وإذاعة أسرارهم فليس ذلك من حرية الرأى فى شىء ولذلك شرع حد القذف وهو الجلد ثمانين جلدة لمن يخوضون فى أعراض الناس ويرمونهم بالإفك يقول سبحانه «إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة فى الذين آمنوا لهم عذاب أليم فى الدنيا والآخرة »(٧) .

---

(١) الغزالى : إحياء علوم الدين جـ١ ص١٦٥

(٢) د . طه حسين . الفتنة الكبرى عثمان ١٦٣

(٣) الغزالى : المرجع السابق ص١٦

(٤) الغزالى . احياء علوم الدين جـ١ ص ١٦٤

(٥) رواه الطبرانى من حديث ابن مسعود باسناد حسن وفى الاحياء للغزالى بلفظ إذا ذكر القدر فأمسكوا جـ١ ص٥٠

(٦) ابن القيم . الطرق الحكمية ص ١٩

(٧) سورة النور : آية ١٩

ويقول سبحانه « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون »(١) .

(د) وليس القذف فقط هو المحظور بل إن الإسلام يحظر أيضاً أن يقع الإنسان بلسانه بالسوء فى حق الناس وإن لم يصل ذلك إلى حد وصفه بالقذف . يقول الله تعالى :

« لايحب الله الجهر بالسوء من القول إلا من ظلم »(٢) .

(هـ) ومن القيود على حرية الرأى عدم جواز المراء(٣) والمجادلة(٤) بدعوى حرية الرأى فهما معصية(٥) فضلا عما فيهما من إيذاء للغير يقول رسول الله صلى الله عليه وسلم (من ترك المراء وهو محق بنى له بيت فى أعلى الجنة ومن ترك المراء وهو مبطل بنى له بيت فى ربض الجنة)(٦) .

ويقول صلى الله عليه وسلم : (ما ضل قوم بعد أن هداهم الله إلا أوتوا الجدل)(٧) .

وقد وضع القرآن الكريم معياراً للجدل مع المخالفين فى العقيدة فلا يصل إلى السباب والشقاق بل ينبغى أن يكون الأسلوب كريماً عفاً يقول الله تعالى :

« ادع إلى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة »(٨) .

« ولا تجادلوا أهل الكتاب إلا بالتى هى أحسن »(٩) .

---

(١) سورة النور آية ٤ .

(٢) سورة النساء آية ١٤٨

(٣) المراء هو الاعتراض على كلام الغير والطعن فيه بإظهار خلل فيه إما فى اللفظ وإما فى المعنى وإما فى قصد المتكلم .

(٤) المجادلة هى قصد أفحام الغير وتعجيزه وتنقيصه بالقدح فى كلامه ونسبته إلى القصور والجهل منه . (الغزالى أحياء علوم الدين جـ ٩ ص١٥٥٤ (الشعب) .

(٥) المرجع السابق .

(٦) رواه الترمذى وابن ماجة من حديث أنس . الغزالى المرجع السابق جـ١ ص ٧٩

(٧) رواه الترمذى وابن ماجة الغزالى المرجع السابق جـ ١ ص ٦٩

(٨) سورة النحل : آية ١٢٥

(٩) سورة العنكبوت : آية ٤٦

الفصل الثانى

الحقوق الاجتماعية

نقصد بالحقوق الاجتماعية كفالة ما يحتاجه الفرد فى حياته المعيشية وتوفير وسائل الرعاية الصحية والاجتماعية له .

وإذا كانت الدساتير فى دول المذهب الفردى قد اتجهت منذ نهاية الحرب العالمية الأولى إلى النص على الحقوق الإجتماعية إذ كان ذلك ضروريا لمواجهة الماركسية التى صورت الحرية تصويرا اقتصادياً بحتاً مما يوفر المجتمع الظروف الاجتماعية الملائمة .

فقد اهتم الإسلام بالحقوق الاجتماعية وقررها للأفراد منذ ظهوره أى قبل أى تعرفها هذه النظم . وجعلها على قدم المساواة مع الحقوق والحريات الفردية.

وقد جاء ذلك فى نصوص واضحة صريحة قمتها التوجيه الذى ورد فى القرآن الكريم مخاطباً آدم عليه السلام حين كفل له العيش الرغد والسعادة والهناء بقوله:

« إن لك ألا تجوع فيها ولا تعرى وأنك لاتظمأ فيها ولا تضحى »(1)

وسنتحدث تحت الحقوق الاجتماعية عما يلى :

- حق العمل .
- حق الرعاية الصحية والاجتماعية .
- حق كفالة العيش الكريم .

المبحث الأول

حق العمـــل

نتحدث تحت هذا العنوان عن دعوة الإسلام إلى العمل والترغيب فيه والتزام

(1) سورة طه : آية ١١٨، ١١٩

الدولة بإيجاد عمل لكل فرد يكفل به عيشه وحقه فى الأجر المناسب لما يقوم به من عمل والمساواة بينه وبين غيره فى العمل الذى يكون مستوفياً لشروطه .

١ § — دعوة الإسلام إلى العمل

لم يعرف الإسلام التواكل أو البطالة ولم يقرهما . بل إن الأنبياء جميعاً كانوا يعملون كسباً للقوت(١) . لذلك كان تقدير الإسلام للعمل عظيماً . يقول الله تعالى :

« فإذا قضيت الصلاة فانتشروا فى الأرض وابتغوا من فضل الله »(٢) .

ويقول النبي صلى الله عليه وسلم :

— إن من الذنوب ذنوبا لا يكفرها إلا الهم فى طلب المعيشة(٣).

— ما أكل أحد طعاما قط خيرا من أن يأكل من عمل يده وإن نبي الله داود كان يأكل من عمل يده(٤) .

بل إنه صلى الله عليه وسلم اعتبر العمل فى سبيل العيش عملا فى سبيل الله فقد كان جالساً ذات يوم مع أصحابه فنظروا إلى شاب ذى جلد وقوة وقد بكر يسعى فقالوا : ويح هذا لو كان شبابه وجلده فى سبيل الله . فقال صلى الله عليه وسلم (لاتقولوا هذا ، فإنه إن كان يسعى على نفسه ليكفيها عن المسألة ويغنيها عن الناس فهو فى سبيل الله ، وإن كان يسعى على أبوين ضعيفين أو ذرية ضعاف ليغنيهم ويكفيهم فهو فى سبيل الله ، وإن كان يسعى تفاخرا وتكاثرا فهو فى سبيل الشيطان)(٥) .

---

(١) بدر الدين العينى — عمدة القارى شرح صحيح البخارى ج ١٢ ص ٧٩

(٢) سورة الجمعة : آية ١٠

(٣) رواه الطبرانى فى الأوسط وأبو نعيم فى الحلية من حديث أبى هريرة . الغزالى . الاحياء . باب النكاح ص ٧٠٢

(٤) البخارى ج ٣ ص ٧٤

(٥) رواه الطبرانى ، د . مصطفى السباعى : اشتراكية الاسلام ص ١٩٣ ، الغزالى : الاحياء - باب فضل الكسب والبحث عنه ص ٧٠٥

كما أن الإسلام يقدر العامل ويشجعه ويزكيه فقد استقبل أحد الصحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم عند عودته من غزوة تبوك فقال له النبي صلى الله عليه وسلم « ما هذا الذي أرى بيدك ؟) قال الصحابي : من أثر المر - أي الحبل - والمسحاة أضرب وأنفق على عيالي فقبل رسول الله يده وقال (هذه يد يحبها الله ورسوله)(١).

فليس في المجتمع الإسلامي قوى معطلة أو طبقة تعيش على أكتاف غيرها ، وعالة على من دونها وفي ذلك يقول النبي صلى الله عليه وسلم .

(لأن يأخذ أحدكم حبله ثم يأتي الجبل فيأتي بحزمة من الحطب على ظهره فيبيعها فيكف الله وجهه خير له من أن يسأل الناس أعطوه أو منعوه)(٢) .

— كما أنه دخل المسجد فرأى رجلا يلوذ بالمسجد راكعاً ساجداً فسأل عنه فقيل إنه رجل عابد فقال : ومن الذي ينفق عليه ؟ قالوا : أخوه يعمل ويعوله فقال : أخوه أعبد منه (٣) .

وقد فقه الصحابة هذه المعاني التي ترفع قدر العمل فنفذوها في أنفسهم .ولعل أول ما يتمثل ذلك فيما فعله المهاجرون عند هجرتهم من مكة إلى المدينه ، تاركين تجارتهم وأموالهم وأعمالهم وراءهم . فعرض عليهم الأنصار أن يقاسموهم أموالهم بغير مقابل قياما بواجب النصرة والتعاون على الخير ولكن المهاجرين أبوا إلا أن يكون عيشهم بكفاحهم وسعيهم . فنزل بعضهم إلى ميدان التجارة وبعضهم إلى ميدان الزراعة في حقول الأنصار (وعليهم العمل والمؤونة ، ولهم في مقابل ذلك شطر من المحصول)(٤) .

ومن مأثورات عمر بن الخطاب رضي الله عنه في الدعوة إلى العمل قوله :

— رحم الله امرأ أمسك فضل القول وقدم فضل العمل .

— القوة في العمل ألا تؤخر عمل اليوم إلى الغد .

— المتوكل الذي يلقى حبة في الأرض ثم يتوكل على الله(٥) .

---

(١) محمد الغزالي - الإسلام والمناهج الاشتراكية ص ٨٢

(٢) البخاري ج ٣ ص ٧٥ ، زاد المعاد ج ٢ ص ١٤٦

(٣) الشيخ محمد أبو زهرة . تنظيم الإسلام للمجتمع ص ١٩٦

(٤) صحيح مسلم : المجلد الرابع ص ٣٨٨،٣٨٧

(٥) أستاذنا الدكتور الطماوي : عمر بن الخطاب ص ٤٧٢

§ ٢ — كفالة الدولة لحق العمل

إذا كان الإسلام قد اعتبر العمل واجباً على الفرد إذ لايباح له أن يعيش على التسول أو السلب أو النهب .

فإنه فى نفس الوقت جعله حقاً له إزاء الدولة . فواجب الدولة الإسلامية أن تهىء العمل للقادرين عليه وأن تحمى حقوقهم .

وقد قام النبي صلى الله عليه وسلم بهذا الواجب فقد جاءه رجل يستجدى . فباع خاتماً له من حديد بدرهمين فى السوق أعطاهما للرجل وقال له: كل بأحدهما واشتر بالآخر فأساً واعمل به فصلح حال الرجل .

كما جاءه رجل يطلب إليه أن يدبر حاله لأنه خال من وسائل الكسب ولاشىء عنده يستعين به على القوت . فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم بقدوم ، ودعا بيد من خشب سواها بنفسه ، ووضعها فيها ، ثم دفعها للرجل وأمره أن يذهب إلى مكان عينه وكلفه أن يعمل هناك لكسب قوته وطلب إليه أن يعود بعد أيام ليخبره بحاله . فعاد الرجل يشكر لرسول الله صلى الله عليه وسلم صنيعه ويذكر له ماصار إليه من يسر الحال(١) .

وهكذا اعتبر رسول الله صلى الله عليه وسلم نفسه ـ وهو رئيس الدولة ـ مسئولا عن تدبير العمل وكفالته للأفراد .

والذى يرجع إلى الفقه الإسلامى يجد الفقهاء يوجبون توفير العمل لكل فرد قادر عليه .

فقد أوجب الغزالى(٢) على ولى الأمر أن يزود العامل بآلة العمل . ويقسم الشاطبى(٣) فى كلامه عن فرض الكفالة التربية الإسلامية التى تحققها الدولة لكل ذى موهبة ليتمكن من القيام بالفرض الكفائى الذى يناسب موهبته إلى مراحل ثلاث .

---

(١) الشيخ محمد أبو زهرة : تنظيم الإسلام للمجتمع ص ٣٩

(٢) الغزالى : إحياء علوم الدين جـ ٩ ص ١٧٤٦ (ط الشعب) .

(٣) الشاطبى : الموافقات جـ ١ ص ١١٩ — ١٢٤

وذلك لأن كل ماتحتاج إليه الجماعة هو فرض كفاية يجب تحقيقه :

ويلخص الأستاذ الشيخ محمد أبو زهرة هذا التقسيم فيما يلي(١) :

المرحلة الأولى :

وتكون عامة لكل الصبيان والشباب لايتخلف عنها أحد ، ومن قطع المرحلة الأولى لاينتقل إلى المرحلة الثانية إلا إذا كان ذا نبوغ متميز يؤهله لهذه المرحلة ومن وقف عند المرحلة الأولى وقف عند فرض كفائى تحتاج إليه الأمة ، وهم العمال الذين يعملون بأبدانهم فإن الأمة تحتاج إلى هذا النوع من العاملين وهم الذين يكونون قاعدة البناء الهرمى للعمل .

ومن صاروا متميزين فى المرحلة الثانية ينظر إليهم فمن امتاز بنبوغ يؤهله للمرحلة الثالثة انتقل إليها، ومن لم تكن له مواهب تؤهله لدخولها وقف عند فرض كفائى تحتاج إليه الأمة فالأمة تحتاج إلى حسابين ومساعدى مهندسين وملاحظين للأعمال اليدوية وموجهين لها ومراقبين لسلامتها

والمرحلة الثالثة :

مرحلة النبوغ وهى درجات متفاوتة يميزها العمل والإنتاج والإنصراف العلمى ومنها يكون المهندسون والأطباء والقضاة والفقهاء وغيرهم من الذين يتولون الأعمال الرئيسية فى المجتمع .

وفى أعلى هذا الصنف من الممتازين المخترعون والمشترعون ومؤسسو الدول على أساس العدالة والحق . ومنظمو العلاقات الإنسانية بين الناس على أساس العدل.

وهذا الذى يبينه الشاطبى يوضح واجب الدولة فى إعداد الأفراد علمياً وفنياً وإنشاء المراكز التدريبية لهم تمكيناً لهم من القيام بواجباتهم الكفائية .

وأن أهل كل مرحلة واجب عليهم وبالذات القيام بالواجبات الكفائية كل فيما يخصه ومايستطيعه .

---

(١) الشيخ أبو زهرة : فى المجتمع الاسلامى ص ٥٥

ويمكن أن يقال إنه واجب على الجميع على وجه من التجوز لأن القيام بذلك الفرض قيام بمصلحة عامة . فهم مطلوبون بسدها على الجملة فبعضهم هو قادر عليها مباشرة وذلك من كان أهلا لها ، والباقون — وإن لم يقدروا عليها — قادرون على إقامة القادرين فمن كان قادراً على الولاية فهو مطلوب بإقامتها ومن لا يقدر عليها مطلوب بأمر آخر وهو إقامة ذلك القادر وإجباره على القيام بها فالقادر إذاً مطلوب بإقامة الفرض وغير القادر مطلوب بتقديم ذلك القادر إذ لا يتوصل إلى قيام القادر إلا بالإقامة فهي من باب ما لا يتم الواجب إلا به(١) .

وعلى الأمة ممثلة في ولي الأمر أن تسهل للأفراد القيام بهذه الواجبات وأن تؤهلهم لها . وإن تقاصرت همة الحاكم في الأمة عن أن يقوم بهذا الواجب فعلى الأمة أن تحمله على أدائه أو تسعى في تغييره لأن الذي لا يقوم به في موضع ذلك المقصر(٢) .

ولقد سمى الشافعي رضي الله عنه هذا النوع من الواجبات تسمية تتفق مع معناه فقال إنه واجب عام فيه معنى الخاص ، فالأمة كلها مطالبة بمقتضى قانون التكافل الاجتماعي بتحقيق ذلك الواجب ولكن لا تقوم به الأمة كلها بل تقوم به طائفة خاصة منها(٣) .

فهذه الطائفة هي المكلفة بالقيام بالواجب عملا بقول الله تعالى :

« فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة . . . . . » الآية .

أما الأمة كلها ومعها ولي الأمر فعليها واجب إقامة هذه الطائفة .

وقد كان من واجب المحتسب أنه إن رأى رجلا يتعرض لمسألة الناس في طلب الصدقة وعلم أنه غني إما بمال أو عمل أنكره عليه وأدبه فيه . وقد فعل عمر

---

(١) الشاطبي : الموافقات جـ ١ ص ١٧٨ ، ١٧٩

(٢) الشاطبي : الموافقات حـ ١ ص ١٧٩

أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : في المجتمع الاسلامي ص ٥٦

(٣) استاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : المرجع السابق ص ٥٦

رضى الله عنه مثل ذلك بقوم من أهل الصفة(١). وإذا تعرض المسألة ذو جلد وقوة على العمل زجره وأمره أن يتعرض الاحتراف بعمله ، فإن أقام على المسألة عزره حتى يقلع عنها .

وإن دعت الحالة عند إلحاح من حرمت عليه المسألة بمال أو عمل إلى أن ينفق على ذى المال جبراً من ماله ويؤجر ذا العمل وينفق عليه من أجرته رفع أمره إلى الحاكم ليتولى ذلك أو يأذن فيه(٢) .

كما أن الدولة الإسلامية — فى العصور المتعاقبة — عملت على إنشاء المصانع كصناعة الورق والمنسوجات واستخراج المعادن والقيام بتدريب الناس على العمل بها(٣) .

ولم يكتف الإسلام بتحقيق فرص العمل للأفراد وكفالتهم لهم بل إنه أيضاً كفل لهم الأجر المناسب للعمل وعدم التأخير فى أداء أجورهم(٤) .

وفى ذلك يقول الله تعالى :

« ولكل درجات مما عملوا وليوفيهم أعمالهم وهم لايظلمون »(٥) .

ويقول النبى صلى الله عليه وسلم .

— أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه(٦) .

— ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة : رجل أعطى بى ثم غدر ، ورجل باع

---

(١) هم طائفة من الفقراء كانوا يقيمون بمكان مرتفع بالمسجد النبوى ويعيشون على الصدقة .

(٢) الماوردى : الاحكام السلطانية ص ٢٤٨

(٣) المقريزى : الخطط ج ١ ص ٤١٧ والجاحظ : كتاب التبصر بالتجارة ملحق ص ٤١

(٤) الكاسانى : بدائع الصنائع ج ٤ ص ٢١٨ ، الرملى : نهاية المحتاج الى شرح المنهاج ج ٤ ص ٢٣٦ ، ابن حزم : المحلى ج ٨ ص ٢٦١

(٥) سورة الأحقاف : آية ١٩

(٦) سنن ابن ماجة ج ٢ ص ٤٥ ، مصابيح السنة ج ٢ ص ١٧ ، والبخارى : كتاب الاجارة باب ١٠

جزافاً فأكل ثمنه ، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره(١) .

كما يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن استئجار الآخر حتى يتعين له أجره(٢) .

فرب العمل مسئول عن حقوق عماله وذلك بمقتضى قول النبي صلى الله عليه وسلم :

— كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته(٣) . وذلك تحذيراً من المماطلة فى أجر العامل .

وقد اتجه الإسلام إلى العناية بالعامل وعدم تركه عرضة لإرهاق رب العمل له واستغلاله وكفل له قدراً من الراحة حفظاً لقوته ورعاية لصحته . وفى ذلك يقول الله تعالى :

« لا يكلف الله نفساً إلا وسعها »(٤) .

فالقاعدة الشرعية أنه لا تكليف إلا بمستطاع . فلا يجوز أن يكلف الشيوخ وأحداث السن بأعمال ينوء بها كاهلهم ، كما لا يكلف النساء بما لا يتناسب مع طبيعتهم وفى ذلك يقول النبي الكريم :

— عليكم من الأعمال بما تطيقون فإن الله لا يمل حتى تملوا(٥) .

ولا يجيز الإسلام أن يمس أجر العامل ولا أداة العمل وفاء لضريبة أو خراج(٦) .

ويقول صلى الله عليه وسلم عن العبيد :

---

(١) البخارى ج ٣ ص ١٠٨ ، ج ٩ ص ٧٧ ، فتح البارى لابن حجر ج ٤ ص ٣٣١ ، مصابيح السنة ج ٢ ص ١٧

(٢) النسائى : كتاب المزارعة باب ٤٤

(٣) رواه البخارى ومسلم ، البخارى ج ٣ ص ١٥٧

(٤) سورة البقرة : آية ٢٨٦

(٥) البخارى ج ١ ص ١٧

(٦) أبو يوسف : الخراج ص ١٨

ـــ لا تكلفوهم ما لا يطيقون(١) . وإذا كان ذلك بالنسبة للعبيد فالعمال به أولى .

ولا شك أن هدف الإسلام من ذلك ادخار القوى العاملة فلا تنهار بالإرهاق المستمر ، والمحافظة على صحة العامل وهو يشكل كيان الأمة . فخير الأعمال أدومها وإن قل .

ومن المقررات الشرعية أن العامل يجب أن يوفر له الغذاء الكافى الذى يحمى جسمه والكساء الكافى ، والمسكن الذى يليق بمثله والذى تستوفى فيه كل المرافق الشرعية ، ويجب أن تكون الأجرة محققة لهذا وإلا كان ظلماً(٢) .

وبذلك تضمن الدولة للعامل حياة حرة كريمة وتمده بالمال إذا لم يكفه أجره فهى بذلك تكفل تأمين معيشته وكرامته .

وإذا تعطل العامل أوجب الإسلام على الدولة إعالته وكفالته وأعين على العيش حتى توفر الدولة له عملا . وهذا من مصارف الزكاة . فالذين يفتقرون إلى فرص العمل هم الفقراء حقاً يقول الله تعالى :

« للفقراء الذين أحصروا فى سبيل الله لا يستطيعون ضرباً فى الأرض يحسبهم الجاهل أغنياء من التعفف تعرفهم بسيماهم لا يسألون الناس إلحافاً وما تنفقوا من خير فإن الله به عليم »(٣) .

ويقول سبحانه :

« للفقراء المهاجرين الذين أخرجوا من ديارهم وأموالهم يبتغون فضلا من الله ورضواناً وينصرون الله ورسوله أولئك هم الصادقون »(٤) .

كما روى الإمام أحمد أن النبى صلى الله عليه وسلم قال :

---

(١) رواه البخارى ومسلم عن أبى هريرة ، الشوكانى : نيل الأوطار ج ٧ ص ٣

(٢) ابن حزم : المحلى . باب الزكاة ج٦ ـ إدارة الطباعة المنيرية بالقاهرة سنة ١٣٤٨هـ ص ١٥٦ مسألة ٧٢٥

(٣) سورة البقرة : آية ٢٧٣

(٤) سورة الحشر : آية ٨

(من ولى لنا عملا وليس له منزل فليتخذ منزلا ، أو ليست له امرأة فليتزوج، أو ليست له دابة فليتخذ دابة)(١) .

ولكفالة الإسلام لحق العامل فى تولى العمل الذى تتوفر فيه شروطه ناط بالدولة حسن اختيارها لعمالها فيكون اختيارها لهم مبنياً على القدرة والكفاءة لا على الوساطة والهوى . وبذلك لا تغمط حق أحد ولا تفرق بين الأفراد عن غرض .

وفى ذلك يقول الله تعالى على لسان ابنة سيدنا شعيب عليه السلام : « قالت يا أبت استأجره إن خير من استأجرت القوى الأمين » .

وقال النبى صلى الله عليه وسلم لأبى ذر عن الولاية :

(يا أبا ذر إنها أمانة وإنها يوم القيامة خزى وندامة إلا من أخذها بحقها) .

وقد عبر الماوردى(٢) عن ذلك فى بيان ما يلزم الإمام فى إدارة الدولة بقوله : يلزمه استكفاء الأمناء وتقديم النصحاء فيما يفوضه إليهم من الأعمال ، لتكون الأعمال بالكفاءة مضبوطة والأموال بالأمناء محفوظة .

وكان عمر بن الخطاب(٣) يقول بعد توليه الخلافة : لو علمت أن أحداً أقوى منى على هذا الأمر لكان ضرب العنق أحب إلى من هذه الولاية .

ومن أقواله أيضاً فى وسيلة اختيار الولاة : من استعمل رجلا لمودة أو لقرابة لا يحمله على استعماله إلا ذلك فقد خان الله ورسوله والمؤمنين ، ومن استعمل رجلا فاجراً وهو يعلم أنه فاجر فهو مثله(٤) .

ولما كان عمر أول من أنشأ الدواوين فقد وضع أسساً لاختيار العاملين

---

(١) رواه الامام أحمد وأبو داود ، الشيخ محمد أبو زهرة : فى المجتمع الإسلامى ص٢٥

(٢) الماوردى : الأحكام السلطانية ص١٦

(٣) أستاذنا الدكتور الطماوى : عمر بن الخطاب ص ٢٧١

(٤) ابن الجوزى : سيرة عمر بن الخطاب ص ٦٧

فى الوظائف المختلفة . فكان يتطلب فى المرشح للولاية شروطاً تعد نموذجية(١) .

كما وضع شروطاً لاختيار القضاة لا يتطلبها فى المألوف من الأفراد حتى يكون الاختيار عن كفاءة وقدرة(٢) .

وهكذا كان التدقيق فى اختيار العمال لكفالة الحق والعدالة والبعد عن الوساطة وذلك بوضع الرجل المناسب فى المكان المناسب .

ولذلك أيضاً لم يقف الاهتمام بالاختيار عند بدء التعيين فقط ولكن واجب الدولة حسن الإشراف على الرقابة على العاملين حتى لا يكون العمل وسيلة إلى الكسب الحرام أو التكاسل أو التهاون فى مصالح الأمة ، أو الانحراف عن السبيل السوى والطريق المستقيم . وفى ذلك يقول الخليفة عمر بن الخطاب : أرأيتم إن استعملت عليكم خير من أعلم ، ثم أمرته بالعدل أكنت قضيت ما على ؟ قالوا : نعم . قال : لا . حتى أنظر فى عمله ، أعمل بما أمرته أم لا(٣) .

وتحقيقاً لهذه المبادىء وخشية مظنة المحاباة أو الممالأة ؛ لم يستعمل أمير المؤمنين عمر كبار صحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم وكذلك آل بيته ولم يقلدهم شيئاً من الولايات .

ولهذا السبب أيضاً كان من الأسباب الظاهرة للثورة على الخليفة عثمان أنه ولى قرابته من بنى أمية دون نظر إلى الكفاءة أو الصلاحية .

---

(١) أستاذنا الدكتور الطماوى : عمر بن الخطاب ص ٢٧٣ ومن هذه الشروط القوة والهيبة والتواضع والرحمة بالناس ومن أقوال عمر فى ذلك : أريد رجلا إذا كان فى القوم وليس أميرهم كان كأنه أميرهم ، وإذا كان أميرهم كان كأنه رجل منهم .

(٢) عارف الكندى : القضاء فى الإسلام ص ٢٠ ، ومن هذه الشروط أن يكون المرشح للقضاء موثوقاً فى عفافه وعقله وصلاحه وفهمه بالسنة والآثار ، واقفاً على المسائل الفقهية مقتدراً على الفصل فى الدعاوى ، ووقوراً وحكيماً ، وجيهاً صبوراً ، يتق الله بالحق ولا يقضى لهوى يضله ولا لرغبة تغيره ولا لرهبة تزجره ، وأن لا يكون فظاً غليظاً ، بل شديداً من غير عنف ليناً غير ضعف واعتبر الماوردى من شروط المحتسب أن يكون حراً ذا رأى وصرامة خشونة فى الدين وعلم بالمنكرات الظاهرة .

(٣) أستاذنا الدكتور الطماوى : عمر بن الخطاب ص ٢٧١

وإذا كان الإسلام قد كفل للعامل كل ذلك فإنه أيضاً فرض عليه التزامات يجب قيامه بها .

فأوجب عليه إتقان العمل وإحسانه والإخلاص فيه . يقول النبي صلى الله عليه وسلم (إن الله يحب إذا عمل أحدكم عملا أن يتقنه)(١) .

(إن الله كتب الإحسان على كل شيء)(٢) .

ذلك أن إتقان العمل من أحب ما يتقرب به العبد إلى ربه .

— فإذا أخل العامل بالتزامه فأفسد المنفعة أو أهلكها بخطئة أو إهماله كان ضامناً لها(٣) .

كما قرر الإسلام نظام الحوافز على العمل على أرقى أساس وأعدل ميزان يقول الله تعالى :

« وأن ليس للإنسان إلا ما سعى ، وأن سعيه سوف يرى ثم يجزاه الجزاء الأوفى »(٤) .

فجزاء إتقان العمل والإخلاص إنما يكون أوفى جزاء ، ولا موجب لهذا الجزاء إلا سعى الفرد نفسه لا يقربه جاه أو قرابة أو صلة ويحدد القرآن دقة الجزاء بقوله :

« فمن يعمل مثقال ذرة خيراً يره . ومن يعمل مثقال ذرة شراً يره »(٥) .

على أن العمل الذى يدعو إليه الإسلام هو العمل الحلال إذ أنه يحظر العمل الحرام كالعمل فى إنتاج الخمور فما يؤدى إلى الحرام فهو حرام والوسيلة تأخذ حكم الغاية(٦) .

---

(١) رواه أبو يعلى والعسكرى وغيرهما عن عائشة . تمييز الطيب من الخبيث ص ٤٢

(٢) دليل الفالحين جـ ٣ ص ٩٥

(٣) ابن قدامة : المغنى جـ ٥ ص ٤٩٦ ، الكاسانى : بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٢١٢ — ٢١٦

(٤) سورة النجم : آيات ٣٩ — ٤١

(٥) سورة الزلزلة : آيات ٧ — ٨

(٦) ابن القيم : إعلام الموقعين جـ٣ ص ١٤٧

كما لا يجوز شرعاً الغش فى العمل وذلك تنفيذاً للحديث الشريف (من غشنا فليس منا)(١) .

ويحظر الإسلام العمل الذى يكون مؤدياً إلى الضرر بالنفس أو الإضرار بالغير وذلك تنفيذاً للمبدأ الشرعى : لا ضرر ولا ضرار(٢) .

المبحث الثانى

حق الرعاية الصحية

اهتم الإسلام بصحة الأفراد باعتبارها تعينه على أداء واجباته الدينية والمعيشية إذ بها يستطيع الفرد أن ينفع مجتمعه ويحقق آماله . يقول النبى صلى الله عليه وسلم .

— المؤمن القوى خير وأحب إلى الله من المؤمن الضعيف وفى كل خير(٣) .

وتقرير حق الفرد فى الرعاية الصحية وضعه الإسلام على عاتق الفرد باعتباره واجباً عليه .

كما اعتبره إلتزاماً على الدولة فهو حق للفرد .

١ — ففى اعتبار الرعاية الصحية واجباً على الفرد ، أمر الإسلام الناس جميعاً بالبعد عن كل مايضر صحتهم فحرم الخمر والزنا حفظاً للصحة وأمرهم أن يبتعدوا عما يهلك صحتهم وينهك قوتهم فيقول الله تعالى :

« ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة »(٤)

ويقول النبى صلى الله عليه وسلم :

— لا ضرر ولا ضرار(٥) .

---

(١) صحيح مسلم : المجلد الأول ص ٢٩٩

(٢) رواه الحاكم فى المستدرك ومالك فى الموطأ .

(٣) سنن ابن ماجة ج ٢ باب ١٤ ص ١٣٩٥ حديث ١٦٨ :

(٤) سورة البقرة : آية ١٩٥

(٥) رواه مالك فى الموطأ وأخرجه الحاكم فى المستدرك .

— صوموا تصحوا(١).

— ثلث الطعام وثلث للشراب وثلث للنفس (وذلك عن المعدة)(٢) .

— البطنة أصل الداء والحمية أصل الدواء(٣)

كما حث الإسلام الناس على النظافة حفظاً للصحة . فأمر بالوضوء قبل الصلاة والغسل بعد الجنابة ، والعناية بالغذاء الصحى والشراب النقى ، ونهى عن الشرب من فم السقاء منعاً للعدوى . كما حبب فى الرياضة تقوية للبدن . ومن ذلك .

— إن لبدنك عليك حقا .

— علموا أولادكم الرماية والسباحة ومروهم فليثبوا على الخيل وثبا

كما أمر الأفراد بالمبادرة بالعلاج عند المرض فمن أقواله صلى الله عليه وسلم :

— ما أنزل الله داء إلا أنزل له شفاء(٤) .

وكل هذه المبادىء جاءت فى صورة تكاليف يثاب فاعلها ويأثم من خالفها .

ومن أقوال عمر بن الخطاب فى الحث على الرعاية الصحية قوله(٥) :

— إياكم والسمنة فإنها عقلة .

— إياكم والبطنة فإنها مكسلة عن الصلاة ومفسدة للجسم ومؤدية إلى السقم وعليكم بالقصد فى قوتكم فهو أبعد من السرف وأصح للبدن وأقوى على العبادة .

---

(١) رواه الطبرانى فى الأوسط، وأبو نعيم فى الطب النبوى ، الغزالى : الإحياء جـ ٨ ص ١٤٩٨

(٢) الغزالى : الإحياء جـ ٨ ص ١٤٩٧

(٣) الغزالى : الإحياء جـ ٨ ص ١٤٩٨

(٤) البخارى جـ ٧ ص ١٥٨

(٥) العقاد : عبقرية عمر — العدد ٢٥ (كتاب الهلال) ص٦٦

كما يروى أن عمر بن الخطاب أمر أبا عبيدة قائد جيش المسلمين بالعودة إلى المدينة وعدم دخول الشام لوجود الطاعون به فلما عاتبه أبو عبيدة قائلا (أفراراً من قضاء الله) قال له عمر (لو غيرك قالها يا أبا عبيدة، نعم نفر من قضاء الله إلى قدر الله) ثم جاء عبدالرحمن بن عوف فقال : أشهد أنى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول (إذا سمعتم بهذا الوباء ببلد فلا تقدموا عليه وإذا وقع وأنتم به فلا تخرجوا فراراً منه) .

(الأستاذ محمد الخضرى: تاريخ الأمم الإسلامية جـ ٢ ص ٢٠٦) .

كما اهتم الإسلام بالرعاية الصحية بل جعل لها الأولوية على شئون العبادة .

لذلك أعفى المرضى من الفرائض الدينية التي تشق عليهم فرخص للمريض أن يفطر في رمضان خوف ازدياد مرضه أو تأخير شفائه على أن يقضي عند تمام صحته ، وأباح لمن يشق عليه الصيام أن يفطر ويدفع فدية طعام مسكين .

كما رخص للمسافر أن يفطر في رمضان اتقاء المشقة التي تؤثر في صحته . يقول الله تعالى :

« فمن شهد منكم الشهر فليصمه ومن كان مريضاً أو على سفر فعدة من أيام أخر »(١) ، ويقول :

« وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين »(٢) .

« يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر »(٣) .

٢ — أما الرعاية الصحية باعتبارها حقاً للأفراد إزاء الدولة فقد قررها الإسلام في صور شتى ، إذ كان النبي صلى الله عليه وسلم يهيء للمرضى مكاناً يتداوون فيه وينقهون . فقد قدم عليه نفر من عرينة — ثمانية أشخاص — وأسلموا واستوبأوا المدينة وشكوا ألم الطحال ، فأمر بهم رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى لقاحة وكان سرح المسلمين بذي الجدر ناحية قباء قريباً من عير ترعى هناك . فكانوا فيها حتى صحوا وسمنوا ، وكانوا استأذنوه أن يشربوا من ألبانها وأبوالها فأذن لهم(٤) .

وقد كفل الإسلام للمريض حقه من الرعاية الاجتماعية(٥) .

---

(١) سورة البقرة : آية ١٨٥

(٢) سورة البقرة : آية ١٨٤

(٣) سورة البقرة : آية ١٨٥

(٤) البخاري الجزء السابع ص ١٦٠ ، ج ٨ ص ٢٠١ — ٢٠٢

(٥) فقد مر عمر بن الخطاب يوم مجيئه الشام على قوم من المجذومين ففرض لهم شيئاً من بيت المال ومنعهم بذلك عن التكفف بين الناس (أشهر مشاهير الإسلام) .

كما عمل الوليد بن عبد الملك على تخصيص أعطيات لهم وأعطى كل مقعد خادماً يقوم بأمره وكل ضرير قائداً يسير على راحته . كما بنى ابن طولون حاكم مصر في مؤخرة مسجده

كما أمر بمراعاة الحالة النفسية للمرضى ومواساتهم والترويح عنهم وزيارتهم أثناء مرضهم وجعل ذلك واجباً على المجتمع إزاء المرضى .

يقول النبي صلى الله عليه وسلم فى الحديث القدسى :

(مرض عبدى فلان فلم تزره ، ولو زرته لوجدت ذلك عندى)(١) .

وبذلك جعل الله تبارك وتعالى زيارة المريض مستوجبة جزاء من لدنه .

ويقرر النبى صلى الله عليه وسلم حق المسلم على المسلم فيقول :

(ويعوده إذا مرض)(٢) .

وكان عمر بن الخطاب يأمر الولاة بزيارة المرضى للعناية بأمرهم فكان يسأل الوفد إذا قدموا عليه عن أميرهم فيقولون خيراً . فيقول : هل يعود مرضاكم ؟ فإذا قالوا : لا . عزله(٣) .

المبحث الثالث

حق كفالة العيش الكريم

تضطلع الدولة فى الإسلام بواجبات إيجابية لضمان حقوق الأفراد وكفالة معيشتهم ، وقد اعتبر الإسلام الفرد فى كفالة المجتمع فى مختلف المستويات .

فهو فى كفالة الأسرة التى ينتمى إليها إذ يأمر الشرع بالنفقة على القريب الفقير كما يأمر بصلة الأرحام . جاء فى الحديث القدسى (أنا الرحمن وهى الرحم شققت لها اسماً من اسمى من وصلها وصلنى ومن قطعها بتته)(٤) .

= ميضأة وخزانة شراب بها الأدوية والأشربة . وقرر لهذا المكان الخدم وعين طبيباً خاصاً يقوم بتطبيب المرضى من المصلين ، كما بنى مستشفى بأرض العسكر وأحسن تنظيمه وكان يتفقده بنفسه فى يوم الجمعة فيطوف على خزانة الأدوية ويتفقد أعمال الأطباء ويواسى المرضى المرجع السابق) .

(١) صحيح مسلم : المجلد الخامس ص ٤٣٣

(٢) البخارى ج ٢ ص ٩٠

(٣) أستاذنا الدكتور الطماوى : عمر بن الخطاب ص ٢٧٨

(٤) أخرجه أبو داود فى باب صلة الرحم ج ٢ ص ٧٧ ، مجموعة الأحاديث القدسية المجلس الأعلى للشئون الإسلامية بالقاهرة سنة ١٣٨٩ هـ ج ١ ص ١٠٧

وهو فى كفالة مجتمع القرية إذا أصبح فى حاجة ملحة أو أصابته فاقة ومحنة .
يقول النبى صلى الله عليه وسلم :

(أيما أهل عرصة بات فيهم امرؤ جائع فقد برئت منهم ذمة الله ورسوله[1]).

ويقول أيضاً :

(ما آمن من بات شبعاناً وله جار جائع)[2].

ثم هو بعد ذلك فى كفالة الدولة . إذ تلتزم الدولة بنفقاته من بيت المال .
والخليفة والوالى مسئولان عن هذه الكفالة .

وفى ذلك يقول النبى صلى الله عليه وسلم :

(ما من مؤمن إلا وأنا أولى به فى الدنيا والآخرة . اقرأوا إن شئتم :
« النبى أولى بالمؤمنين من أنفسهم » فأيما مؤمن مات وترك مالا فليرثه
عصبته ، ومن ترك ديناً أو ضياعاً فليأتنى فأنا مولاه)[3].

ويقول الإمام ابن حزم أخذاً من الحديث الشريف (المسلم أخو المسلم لايظلمه
ولا يسلمه) من تركه يجوع يعرى وهو قادر على إطعامه فقد أسلمه[4] .

وقد أجمل ابن حزم[5] حقوق الأفراد الاجتماعية فى قوله :

— فرض على الأغنياء من أهل كل بلد أن يقوموا بفقرائهم ، ويجبرهم السلطان
على ذلك إن لم تقم الزكاة ولا فيىء بسائر أموال المسلمين بهم فيقام لهم بما يأكلون
من القوت الذى لابد منه ومن اللباس للشتاء والصيف بمثل ذلك ، وبمسكن
يكنهم من المطر والصيف والشمس وعيون المارة ومسئولية الدولة عن ذلك
مقررة فى القرآن الكريم .

---

(١) محمد الغزالى : الإسلام والأوضاع الاقتصادية سنة ١٩٥٠ ص ٨٩

(٢) الاختيار شرح المختار جـ ٣ ص ١٢٩

(٣) البخارى جـ ٣ ص ١٥٥

(٤) ابن حزم : المرجع السابق— باب الزكاة جـ ٦ ص ١٥٦ — ١٥٧

(٥) ابن حزم: المرجع السابق ص ١٥٦

« الذين إن مكناهم فى الأرض أقاموا الصلاة وآتوا الزكاةوأمروا بالمعروف ونهوا عن المنكر »(١) .

« كنتم خير أمة أخرجت للناس تأمرون بالمعروف وتنهون عن المنكر وتؤمنون بالله »(٢) .

يقول المودودى(٣) فى تعليقه على هذه الآيات الكريمة : فمن تدبر هذه الآيات اتضح له أن الدولة التى يريدها القرآن ليس لها غاية سلبية فقط ، بل لها غاية إيجابية أيضاً ، أى ليس من مقاصدها المنع من عدوان الناس بعضهم على بعض ، وحفظ حرية الناس والدفاع عن الدولة لحسب ، بل الحق أن هدفها الأسمى هو إقامة نظام العدالة الاجتماعية الصالح الذى جاء به كتاب الله . وغايتها فى ذلك النهى عن جميع أنواع المنكرات التى ندد الله بها فى آياته ، واجتثاث شجرة الشر من جذورها وترويج الخير المرضى عند الله المبين فى كتابه .

ومن الأمر بالمعروف كفالة معيشة الناس وضمان حاجاتهم . يقول النبى صلى الله عليه وسلم :

(من ترك مالا فاورثته ، ومن ترك كلا فإلينا)(٤) .

وقد سما الإسلام بحق الكفالة الاجتماعية للأفراد لجعله قربى لله تبارك وتعالى .

فأوصى الجار أن يكرم جاره وأن يحسن معاملته إلى أقصى الحدود . يقول الله تعالى :

« واعبدوا الله ولا تشركوا به شيئا وبالوالدين إحسانا وبذى القربى واليتامى والمساكين والجار ذى القربى والجار الجنب والصاحب بالجنب وابن السبيل وما ملكت أيمانكم إن الله لا يحب من كان مختالا فخورا »(٥) .

---

(١) سورة الحج : آية ٤١

(٢) سورة آل عمران : آية ١١٠

(٣) أبو الأعلى المودودى : نظرية الإسلام السياسية .

(٤) البخارى ج ٣ ص ١٥٥ ، سنن ابن ماجة ج ٢ باب ١٣ ص ٨٠٧ حديث ٢٤١٥ — ٢٤١٦ بلفظ (ومن ترك ديناً أو ضياعاً فعلى الله ورسوله) .

(٥) سورة النساء : آية ٣٦

وقد فصل رسول الله صلى الله عليه وسلم المعاملة الحسنة التى أجملها القرآن بقوله (إن استقرضك أقرضته وإن استعانك أعنته) .

وهكذا يجعل الإسلام للفرد حقاً فى كفالة عيشه قبل أسرته وقبل مجتمعه الصغير من جيرانه وأهل قريته ثم حقه قبل الدولة .

وهذه الكفالة تلتزم بها الدولة سواء أكان الفرد مسلما أو غير مسلم .

فيروى أبو يوسف[1] أن عمر بن الخطاب رأى شيخاً يهودياً يتكفف الناس فسأله عن سبب ذلك فأجاب : أسأل الجزية والحاجة والسن . قال : ما أنصفناك . أكلنا شبيبتك وتركناك عند الشيخوخة . وطرح جزيته وأمر أن يعال من بيت مال المسلمين هو وعياله .

وحق الفرد قبل الدولة تكفله جميع موارد الدولة[2] .

وهكذا نجد المجتمع الإسلامى كله مسئول عن كفالة المحتاجين وهذه المسئولية مقررة بالكتاب والسنة . يقول الله تعالى :

« وتعاونوا على البر والتقوى »[3] .

« والذين فى أموالهم حق معلوم للسائل والمحروم »[4] .

---

(١) أبو يوسف : الخراج ص ١٢٦

(٢) وقد قسم الفقهاء بيت المال أربعة أقسام وللفقير حق فى كل مورد من هذه الموارد، وهذه الأقسام هى :

— بيت مال الغنائم : وهو خاص بما يغنم فى الحروب وينفق منه على مرافق الدولة وفقراء المسلمين .

— بيت المال الخاص بالجزية والخراج . ويصرف منه على مرافق الدولة وفقراء غير المسلمين الذين يستظلون بالراية الإسلامية ويتمتعون برعوية دولة الإسلام .

— بيت مال الزكاة : ويصرف منه فى مصارف الزكاة .

— بيت المال الخاص بالضوائع . وهى الأموال التى لا يعرف لها مالك والتركات التى لا وارث لها. وقد قال الفقهاء أنه كله للفقراء فيعطى منه الفقراء العاجزون نفقتهم وأدويتهم ويكفن موتاهم . ويقول الفقهاء: على الإمام صرف هذه الحقوق الى أصحابها (أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : فى المجتمع الإسلامى ص ٨٣، ٨٤) .

(٣) سورة المائدة : آية ٢

(٤) سورة المعارج : آيات ٢٤ ، ٢٥

« إنما الصدقات للفقراء والمساكين .. » الآية(١) .

ويقول النبي صلى الله عليه وسلم :

(من لم يهتم بأمر المسلمين فليس منهم)(٢) .

(المؤمن للمؤمن كالبنيان يشد بعضه بعضا)(٣) .

— كما امتدح النبي صلى الله عليه وسلم جماعة من الأشعريين لأنهم كانوا إذا أرملوا فى غزو أو سفر جمعوا أزوادهم وخلطوها ثم اقتسموها بينهم بالسوية . وقال النبي فيهم (هم منى وأنا منهم (٤)) .

وقد أنتج ذلك كله أثره فى الواقع الإسلامى.وظهر هذا التكافل فى مجتمع المدينة ففرج الكرب وحل الأزمة حينما هاجر المسلمون من مكة إلى المدينة وتركوا ديارهم وأموالهم وتجارتهم بها فآخى النبي صلى الله عليه وسلم بينهم وبين الأنصار (أهل المدينة) فاقتسم الأنصار أموالهم مع المهاجرين ووسعتهم قلوبهم وأموالهم وديارهم(٥) .

وحين حلت بالمدينة أزمة تبرع عثمان رضى الله عنه بتجارته مؤثراً ما عند الله من جزاء على ما قدمه له التجار من أرباح طائلة(٦) .

وقد أوصى الإسلام الناس بالتكافل الاجتماعى وذلك التزام دينى على كافة المسلمين إلا أن هذا الالتزام الدينى يحيله ولى الأمر إلى التزام قانونى إذا مادعت ضرورة إليه ويستفاد ذلك مما أثر عن على بن أبى طالب قوله(٧) : إن الله فرض

(١) سورة التوبة : آية ٦٠

(٢) رواه الحاكم فى المستدرك ج ٤ ص ٣٢٠ كتاب الرقاق، والطبرانى. انظر د. مصطفى السباعى : اشتراكية الإسلام ص ١٤٩

(٣) رواه البخارى ومسلم والترمذى والنسائى عن أبى موسى الأشعرى . صحيح مسلم المجلد الخامس ص ٤٤٦

(٤) رواه البخارى فى كتاب الشركة، اشتراكية الإسلام : الدكتور مصطفى السباعى ص ١٢٦

(٥) تفسير ابن كثير ج ٤ ص ٣٨٨ : البخارى : كتاب فضائل الأنصار ج ٥ ص ٣٩

(٦) الأستاذ الشيخ على الخفيف : الملكية وحدودها فى الإسلام ص ١٢٥

(٧) ابن حزم : المحلى ج ٦ ص ١٥٨

على الأغنياء فى أموالهم بقدر ما يكفل فقراءهم . فإن جاعوا أو عروا أو جهدوا فبمنع من الأغنياء . وحق على الله أن يحاسبهم يوم القيامة ويعذبهم .

وهكذا يقرر الإسلام التكافل الاجتماعى بين الناس ويلزم الدولة بتنفيذه ويعتبر الممتنع عنه عند الضرورة والقدرة آثماً .

قال ابن حزم(١) : من عطش فخاف الموت فرض عليه أن يأخذ الماء حيث وجده وأن يقاتل عليه ولا يحل لمسلم اضطر أن يأكل ميتة أو لحم خنزير وهو يجد طعاماً فيه فضل عن صاحبه لأنه فرض على صاحب الطعام إطعام الجائع . فإذا كان ذلك فليس بمضطر إلى الميتة ولا إلى لحم الخنزير وله أن يقاتل عن ذلك. فإن قتل الجائع فعلى قاتله القود (القصاص) وإن قتل المانع فإلى لعنة الله لأنه منع حقاً وهو طائفة باغية . قال تعالى :

«فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التى تبغى حتى تفىء إلى أمر الله(٢)» ومانع الحق باغ على أخيه الذى له الحق(٣) .

ومن اشتد جوعه حتى عجز عن طلب القوت ففرض على كل من علم به أن يطعمه أو يدل عليه من يطعمه فإن امتنعوا عن ذلك حتى مات اشتركوا فى الإثم. قال عليه الصلاة والسلام :

(أيما رجل مات ضياعاً بين أغنياء فقد برئت منهم ذمة الله ورسوله(٤)) .

وكذا إذا رأى لقيطاً أشرف على الهلاك أو أعمى كاد أن يتردى فى بئر وصار هذا كإنجاء الغريق(٥) .

ومن ذلك ما حدث فى عهد عمر بن الخطاب رضى الله عنه إذ ورد جماعة

---

(١) ابن حزم : المحلى ج ٦ ص ١٥٦
(٢) سورة الحجرات : آية ٩
(٣) ابن حزم : المحلى ج ٦ ص ١٥٦
(٤) الاختيار شرح المختار ج ٣ ص ١٢٩
(٥) الاختيار شرح المختار ج ٣ ص ١٢٩

على ماء وكانوا فى حالة من العطش أشرفوا فيها على الهلاك هم ودوابهم فأبى أصحاب الماء أن يسمحوا لهم بالشرب منه . فلما وفدوا على عمر أخبروه بالأمر فقال لهم : هلا وضعتم فيهم السلاح(١) .

وما فعله أبو عبيدة الجراح حينما خرج للجهاد فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان معه ثلاثمائة من الصحابة ففنى زادهم فأمرهم أن يجمعوا أزوادهم فى مزودين وجعل يقوتهم أياماً على السواء(٢) .

وقد اقتضى التكافل فى الإسلام أن يعطى الفرد على قدر حاجته فقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ أتاه فىء قسمه من يومه فأعطى الآهل حظين ، وأعطى العزب حظاً واحداً(٣) .

كما نجد فى السيرة التى كان عليها الخليفة عمر بن الخطاب رضى الله عنه بعض ما شرعه الإسلام لكفالة العيش الكريم للناس .

— فمن ذلك أنه بينما كان يحرس قافلة لبعض التجار الذين نزلوا المدينة ليلا إذ به يسمع بكاء طفل فتوجه نحوه وقال لأمه : اتق الله وأحسنى إلى صبيك . ثم عاد إلى مكانه فسمع بكاءه فعاد إلى أمه فقال : ويحك إنى أراك أم سوء ، مالى لا أرى ابنك لا يقر منذ الليلة قالت : يا عبد الله قد أبرمتنى منذ الليلة (أى أضجرتنى) قالت : إنى أريغه عن الفطام فيأبى . قال : ولم ؟ قالت : لأن عمر بن الخطاب لا يفرض إلا للفطيم . قال وكم له : قالت كذا وكذا . قال : ويحك لا تعجليه فصلى الفجر وما يستبين الناس قراءته من غلبة البكاء . فلما سلم قال : يا بؤساً لعمر كم قتل من أولاد المسلمين ثم أمر منادياً فنادى : لا تعجلوا صبيانكم عن الفطام فإنا نفرض لكل مولود فى الإسلام . وكتب بذلك على الآفاق(٤) .

— كما كان يفرض لكل مولود عطاء يزاد إلى عطاء أبيه (مائة درهم) وكلما نما الولد زاد العطاء .

---

(١) أبو يوسف : الخراج ص ٩٧
(٢) ابن حزم : المحلى جـ ١ ص ١٥٨
(٣) أبو عبيد : الأموال ص ٢٢٢
(٤) أستاذنا الدكتور سليمان الطاوى : عمر بن الخطاب ص ٩٦

— وقد ذهب شاب إلى الجهاد فى سبيل الله وأبوه شيخ كبير قد كف بصره وكان كثير الحنين والبكاء لغيبة وحيده فلما بلغ ذلك عمر أحضر الشاب وقال له : الزم أبويك فجاهد فيهما ما بقيا ثم شأنك بنفسك ، وأمر له بعطائه وصرفه مع أبيه(١) . وفى ذلك تقرير لكفالة العيش للأفراد تلتزم به الدولة وتنقل هذا الإلزام إلى من يستطيع ذلك . كما كان عمر يحمل الطعام بنفسه ويذهب به إلى الجوعى يطعمهم ومن لم يأت أرسل إليه بالدقيق والتمر إلى منزله ، وكان يتعهد المرضى ويتولى أكفان من ماتوا ويذهب بعد ذلك كله إلى المسجد يناجى ربه متضرعاً وهو يقول اللهم لا تجعل هلاك أمة محمد على يدى(٢) .

— وقد جرى على هذه السيرة عثمان وعلى والخلفاء ومن بعدهم(٣) .

وتقريراً لكفالة الإسلام لحق العيش الكريم للأفراد تضمن الإسلام نظماً ثلاثة هى الزكاة والصدقات والوقف .

المطلب الأول

الزكاة

الزكاة هى الركن الثالث من أركان الإسلام وهى عبادة مالية تمثل حقاً للفقير فى مال الغنى بالمال الذى تجب فيه الزكاة يكون شركة بين الفقراء ويمثلهم ولى الأمر وبين أصحاب الأموال وإذا امتنع الأغنياء عن إخراجها كانوا آثمين وأجبرهم الإمام على إخراجها(٤) .

---

(١) المرجع السابق ص ٩٧

(٢) المرجع السابق ص ١٠٠ وفى المرجع المشار إليه كثير من مفاخر الإسلام فى هذا الشأن فليرجع إليها من يطلب الاستزادة .

(٣) هـذا وقد ضمنت الدولة الإسلامية خزانتها العامة ما يكفل القيام بحوائج ذوى الحاجات تأكيداً لمسئوليتها عن كفالة المحتاجين فأنشأت بيت المال وقسمته إلى أقسام تتضمن أبواب الإيراد والانفاق على ما سبق أن أوضحناه (أبو عبيد : الأموال ص ٢٢٧) .

(٤) الشيخ محمد أبو زهرة : فى المجتمع الاسلامى ص ٨٦ ، ٨٧

والزكاة مقررة بقول الله تعالى :

« إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفى الرقاب والغارمين وفى سبيل الله وابن السبيل فريضة من الله والله عليم حكيم »(١).

« خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها »(٢) .

وقد فصلت السنة ما أجمله الكتاب من أحكام الزكاة .

ويعتبر الخليفة نفسه مسئولا عن كفالة المحتاجين اقتداء بالنبى صلى الله عليه وسلم . فقد كان عمر يعس فى المدينة ليلا ليعرف فقيرا يبيت على الطوى فيطعمه ، أو طفلا لايجد ما يتبلغ به فيؤكله ، وكان بصره نافذاً يتعرف أسرار الضعف والضعفاء فيسد حاجتهم . ولقد كان يعد نفسه خازناً للمؤمنين وفى ذلك يقول : ما من مسلم إلا له فى هذا المال حق(٣) .

ولقد كان فى التطبيق العملى للزكاة فى عصر الخلافة الإسلامية ما يؤكد الأثر الفعال لها . فقد كان الخلفاء الراشدون حريصين على ألا يكون محتاج فى الأرض إلا أنفقوا عليه . وقد اعتزم عمر بن الخطاب رضى الله عنه أن يقوم برحلة إلى آفاق دولة الإسلام ومعه الأموال ينفق على المحتاجين ويعطيهم بعد التحرى عنهم(٤) .

كما أرسل والى الصدقات بأفريقيا إلى الخليفة عمر بن عبد العزيز يقول له : لم يبق فقير محتاج فى أفريقيا ، وبيت مال الصدقات ممتلىء ، فأرسل إليه عمر ابن عبد العزيز رضى الله عنه يأمره بأن يسدد الديون عن المدينين ، فسدد ديون الناس حتى لم يبق مدين يستحق السداد لم يسدد دينه ، ثم أرسل إلى الخليفة أيضاً أنه ما زال فى بيت المال الكثير من الصدقات فأمره بأن يشترى العبيد ويعتقهم(٥) .

---

(١) سورة التوبة : آية ٦٠

(٢) سورة التوبة : آية ١٠٣

(٣) مختصر المزنى على كتاب الأم : للشافعى جـ ٣ ص ٢٠٣

(٤) أستاذنا الدكتور الطماوى : المرجع السابق ص ١٠٣

(٥) القرطبى : الجامع لأحكام القرآن جـ٢ ص٢٢٣

المطلب الثانى

الصدقات

المقصود بالصدقات فى هذا البحث هو الإنفاق فى سبيل الله وذلك غير الصدقة المفروضة بوصفها ركناً من أركان الإسلام وهى الزكاة .

§ ١ — حكم الصدقات

الصدقة بمعنى الإنفاق واجبة عند لزومها ، لأنه يجب على كل مؤمن يرى مؤمناً فى حال تستوجب المعونة أن يعينه سواء سأله أم لم يسأله .

ولقد أمر الله تعالى وكذلك نبيه الكريم ببذل الصدقات والإنفاق فى سبيل الله يقول الله تعالى :

« إن تقرضوا الله قرضاً حسناً يضاعفه لكم »(١) .

« لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون »(٢) .

ويقول النبى صلى الله عليه وسلم :

— أطعموا الجائع وفكوا العانى(٣) .

— أيما مسلم كسى مسلماً ثوباً على عرى كساه الله من خضر الجنة ، وأيما مسلم أطعم مسلماً على جوع أطعمه الله من ثمار الجنة وأيما مسلم سقى مسلماً على ظمأ سقاه الله عز وجل من الرحيق المختوم(٤) .

— المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسلمه(٥) .

ويقول ابن حزم(٦) : وإذا ترك المسلم أخاه الجائع فلم يسد جوعه فقد أسلمه .

---

(١) سورة التغابن : آية ١٧

(٢) سورة آل عمران : آية ٩٢

(٣) البخارى ج ٧ ص ١٢٠

(٤) سنن الترمذى : كتاب صفة القيامة باب ٤١

(٥) البخارى ج ٣ ص ١٦٨

(٦) ابن حزم : المحلى : ج ٦ ص ١٥٦

والصدقة الواجبة هى مازاد عن الحاجة . يقول الله تعالى .

« ويسألونك ماذا ينفقون قل العفو »(١) .

ومصارف الصدقة متعددة وقد رتبها الشارع تفصيلا فيقول تعالى :

« يسألونك ماذا ينفقون قل ما أنفقتم من خير فللوالدين والأقربين واليتامى والمساكين وابن السبيل »(٢) .

فللصدقة ثوابها أياً كان مصرفها ، ولكن الثواب يتضاعف فى التصدق على ذوى القربى يقول النبى صلى الله عليه وسلم (دينار أنفقته فى سبيل الله ، ودينار أنفقته فى رقبة ودينار تصدقت به على مسكين ، ودينار أنفقته على أهلك أعظمها أجراً الذى أنفقته على أهلك)(٣) .

٢ § — هل فى المال حق سوى الزكاة

يقرر الإسلام مسئولية الدولة عن كفالة الأفراد والوفاء بحاجات الفقراء والمحتاجين . وقد أوضحنا أن من مصارف الزكاة هذا الواجب كما أن فى أموال الفىء والغنائم وفى الكفارات والنفقات باب لهذا الوفاء .

فإذا لم تف الزكوات وما فى بيت مال المسلمين بحاجات النـــاس ولم تقم الصدقات المنثورة بسد هذا الواجب كان للدولة أن تفرض من الضرائب ما يسد هذا الواجب وما يقوم بحاجات الناس(٤) .

ومن المستقر فى الفقه الإسلامى أن رعاية المصلحة العامة تقتضى أنه إذا خلا بيت المال أو ارتفعت حاجات الجند وليس فيه ما يكفيهم فللإمام أن يوظف على الأغنياء ما يراه كافياً لهم فى المـال إلا أن يظهر مال فى بيت المـال أو يكون فيه ما يكفى(٥) .

---

(١) سورة البقرة : آية ٢١٩

(٢) سورة البقرة : آية ٢١٥

(٣) مسند أحمد بن حنبل جـ ٥ ص ٢٧٦ ، ٢٨٤

(٤) القرطبى : الجامع لأحكام القرآن جـ ٢ ص ٢٢٣

(٥) الغزالى : المستصفى جـ ١ ص ٣٠٣ ، ٣٠٤ ، الشاطبى . الاعتصام جـ ٢ ص ١٠٤

ولا تلجأ الدولة إلى الاستقراض إذ أن الاستقراض فى الأزمات إنما يكون حيث يرجى لبيت المال دخل ينتظر ، أما إذا لم ينتظر شىء وضعفت وجوه الدخل بحيث لا يفى فلا بد من جريان حكم التوظيف(١) .

وإذا ما رجعنا إلى تطبيقات ذلك فى الدولة الإسلامية وجدنا فيما رواه عبد الرحمن بن أبى بكر الصديق(٢) أن أهل الصفة كانوا قوماً فقراء يجتمعون فى مكان بمسجد النبى صلى الله عليه وسلم وكان يطعمهم من طعامه وفى ذلك يقول رسول الله صلى الله عليه وسلم (من كان عنده طعام اثنين فليذهب بثالث ومن كان عنده طعام أربعة فليذهب بخامس أو سادس)(٣) .

وقال (من كان له فضل زاد فليعد به على من لا زاد له ومن كان معه فضل ظهر فليعد به على من لا ظهر له)(٤) .

وهذا يقتضى وجوب إطعام الفقير على من كان يستطيع إطعامه ولا يجوز تركه عرضة للجوع(٥) .

ولما كان عام المجاعة فى عهد عمر أرسل إلى ولاة الأمصار ليمدوه بالطعام والأموال فأرسل له كل وال ما استطاع إرساله . وكان يوزع الطعام على الناس بالسواء ومما أثر عنه فى تلك المحنة قوله : لو امتدت المجاعة لوزعت كل جائع على بيت من بيوت المسلمين فإن الناس لا يهلكون على أنصاف بطونهم(٦) .

ومن أقواله فى هذا الشأن : لو استقبلت من أمرى ما استدبرت لأخذت فضول أموال الأغنياء فرددتها على فقراء المجاهدين(٧) .

---

(١) القلقشندى : صبح الأعشى جـ ٤ ص ٥٥

(٢) البخارى كتاب الصلاة باب ٥٨ ، وكتاب مواقيت الصلاة باب ٤١
صحيح مسلم كتاب الأشربة حديث ١٧٦

(٣) البخارى جـ ٥ ص ٣٨ ، ٣٩

(٤) مختصر مسلم : كتاب الضيافة جـ٢ ص٤٣ رقم ١٠٦٦ ، وذكره فى الفتح الكبير جـ ٣ ص ٢٣١

(٥) ابن القيم : إعلام الموقعين جـ ٢ ص ١٢٥

(٦) د. مصطفى السباعى : اشتراكية الاسلام ص ١٧٦

(٧) ابن حزم : المحلى : جـ ٤ ص ١٥٨

وعلى ذلك فالصدقة واجبة فى المال فضلا عن الزكاة ، كما أن فرض الدولة للضرائب إذا لم تف الزكاة والصدقات واجب عليها للقيام بواجباتها .

وقد روى ابن حزم(٥) عن ابن عمر أنه قال: فى مالك حق سوى الزكاة ثم قال: وصح عن الشعبى ومجاهد وطاوس وغيرهم كلهم يقولون : فى المال حق سوى الزكاة . ثم أردف هذا بقوله : ما نعلم عن أحد منهم خلاف هذا إلا عن الضحاك ابن مزاحم فإنه قال : نسخت الزكاة كل حق فى المال . ثم أعرب ابن حزم عن رأيه فى الضحاك فقال : وما رواية الضحاك بحجة فكيف برأيه ؟

وكما سبق أن أوضحنا . فقد حدد ابن حزم مستوى الكفاية للأفراد الذى تلتزم الدولة بكفالته لهم والذى يحق لها من أجله أن تتخطى حدود الزكاة المفروضة فتفرض الضرائب وتجبيها للإنفاق فى هذا السبيل . بأن يقام لهم :

ـ بما يأكلون من القوت الذى لابد منه .

ـ ومن اللباس للشتاء والصيف بمثل ذلك .

ـ وبمسكن يكنهم من المطر والصيف والشمس وعيون المارة .

المطلب الثالث

الوقف

الوقف ـ لغة ـ الحبس وهو مصدر وقف أى حبس ومنه الموقف لحبس الناس فيه للحساب . كما تقول وقفت عن السير إذا منعت نفسك عنه . ومنه الاطلاع تقول : وقف على المعنى أى اطلع عليه ، ووقفته على ذنبه أى أطلعته عليه (٢) .

ومعناه شرعاً حبس العين على حكم ملك الواقف والتصدق بالمنفعة على جهة من جهات البر فى الحال أو المآل(٣) .

---

(٥) ابن حزم . المرجع السابق ص ١٥٨

(١) المختار : مادة وقف .

(٢) وذلك عند أبى حنيفة . ابن عابدين : حاشية رد المحتار جـ ٣ ص ٤٩٣

ويعرفه آخرون بأنه حبس العين على حكم ملك الله تعالى والتصدق بالمنفعة على جهة من جهات البر ابتداء أو انتهاء(١) .

والفقهاء متفقون على أن الوقف مستحب شرعاً ولكنهم اختلفوا فى لزوم الوقف بعد صدوره فاستند القائلون بعدم لزومه(٢) إلى قول النبى صلى الله عليه وسلم (لاحبس عن فرائض الله(٣)) . ووجه الدلالة أن القول بلزوم الوقف وخروج العين الموقوفة من ملك الواقف يترتب عليه حبس المال عن الورثة ومنعهم من أن يأخذوا فرائضهم التى فرضها الله لهم فيكون منهياً عنه . والقول بعدم لزومه يتفق مع آيات المواريث ولا حبس فيه فيكون هو المشروع(٤) واستند القائلون بلزومه إلى ماروى عن عمر بن الخطاب من أنه جاء النبى صلى الله عليه وسلم فقال له : أصبت أرضاً بخيبر لم أصب مالا قط أنفس منها عندى فما تأمرنى به ؟ فقال صلى الله عليه وسلم (إن شئت حبست أصلها وتصدقت بثمرها)(٥) فتصدق بها عمر أنها لاتباع ولا توهب ولا تورث وتصدق بها فى الفقراء وفى القربى وفى الرقاب وفى سبيل الله وابن السبيل والضيف لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ويطعم غير متمول(٦) .

والرأى الراجح هو قول الصاحبين بلزوم الوقف ولمن أراد الاستزادة من أدلة كل فريق وحججه وأسانيده أن يرجع إلى كتب الفقه .

والوقف هو أحد المؤسسات التى أقامتها الدولة الإسلامية لكفالة الفقراء وهو نوعان : أهلى وخيرى .

فالوقف الأهلى يقصد به تأمين التكافل الاجتماعى لأقرباء الواقف وذريته

---

(١) وذلك عند الصاحبين ومالك والشافعى . ابن نجيم : البحر جـ ٥ ص ٢٠٩ ، شرح الباجى للموطأ جـ ٦ ص ١٢٢ ، الشافعى : الأم جـ ٣ ص ٢٨١

(٢) وذلك رأى الإمام أبى حنيفة .

(٣) مسند الدارقطنى جـ ٢ ص ٤٥٤

(٤) د. محمد مصطفى شلبى محاضرات فى الوقف والوصية سنة ١٩٥٦ ص ٩

(٥) أخرجه الستة كما جاء فى نصب الراية جـ ٣ ص ٤٧٦

(٦) الشافعى : الأم جـ ٣ ص ٢٨٠ (ط الشعب) .

وذلك احتفاظاً لهم بقدر مناسب من العيش طول حياتهم . بحيث يؤول مايدره بعدهم إلى جهة خير لاتنقطع كالفقراء والمؤسسات الاجتماعية .

والوقف الخيرى يكون لتمويل التكافل الاجتماعى لكل جهات البر والخير وهى متعددة لاتدخل تحت حصر ويحددها الواقف فى شروطه .

وقد كان فى واقع المجتمع الإسلامى أوقاف لكفالة الأيتام واللقطاء والعجزة والعميان والمقعدين .

كما وجدت أوقاف على المساجد والمدارس والمستشفيات والمقارىء والتكايا والسقايات والمقابر .

وأوقفت أعيان على القرض الحسن والأشجار المثمرة ولتزويج الشباب والفتيات ونحر الأضاحى فى عيد الأضحى وتوزيعها على الفقراء فى رمضان وكذلك أوقفت أموال على إعداد السلاح والخيول للجهاد وتجهيز المقاتلين بالمال وغيره وإصلاح الجسور والطرقات العامة .

والوقف إجراء اختيارى للفرد بعكس الزكاة فهى فريضة واجبة وبعكس الصدقة إذ تصبح واجبة عند لزومها .

تلك هى ركائز كفالة العيش الكريم فى النظام الإسلامى تؤمن بها الدولة حياة المحتاجين وتكفل بها معيشة المعوزين .

الفصل الثالث

الحرية الاقتصادية

يقتضى الحديث عن الحرية الاقتصادية معالجة الحريات التى تتعلق بشئون المال والاقتصاد .

ففى مبحث أول نتحدث عن حق الملكية وذلك يشمل تعريف الملكية والنصوص الواردة بشأنها وأنواع الملكية وحرية التملك والقيود التى ترد عليها وحق الدولة فى تنظيمها .

ونتحدث فى المبحث الثانى عن التجارة فى الإسلام وشروطها وحق الأفراد فى ممارستها وقابليتها للتنظيم .

المبحث الأول

الملكية

نتحدث فى هذا المبحث عن الملكية بنوعيها .

ويمكن تقسيم الملكية إلى نوعين وذلك تبعاً للوظيفة التى تؤديها[1] :

(ا) فتكون الملكية فردية :

إذا كان الانتفاع بآثارها لشخص من الأشخاص على وجه الاختصاص والتعيين سواء أكانت الملكية متميزة أو شائعة فى ملك غيره من الأشخاص .

---

(١) الشيخ على الخفيف : الملكية الفردية وحدودها فى الإسلام من بحوث المؤتمر الأول لمجمع البحوث الإسلامية سنة ١٩٦٤ ص ١٠٩

الشيخ محمد أبو زهرة : فى المجتمع الإسلامى ص ٢٦

الشيخ محمد على السايس : ملكية الأفراد للأرض ومنافعها فى الإسلام . من بحوث المؤتمر الأول لمجمع البحوث الإسلامية سنة ١٩٦٤ ص ١٩٨

٢ — وتكون الملكية للجماعة :

إذا كان الانتفاع بآثارها مقرر للجماعة على أن يكون انتفاع الفرد باعتباره عضوا فى الجماعة دون أن يكون له اختصاص به .

النصوص المتعلقة بالملكية :

١ — النصوص الواردة فى القرآن الكريم :

— قل لمن مافى السموات والأرض قل لله(١) .

— ألم تعلم أن الله له ملك السموات والأرض(٢) .

— وإذ قال ربك للملائكة إنى جاعل فى الأرض خليفة قالوا أتجعل فيها من يفسد فيها ويسفك الدماء ونحن نسبح بحمدك ونقدس لك قال إنى أعلم مالا تعلمون(٣) .

— وأنفقوا مما جعلكم مستخلفين فيه(٤) .

— واعلموا أنما غنمتم من شىء فأن لله خمسه وللرسول ولذوى القربى واليتامى والمساكين(٥) .

— ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل كى لا يكون دولة بين الأغنياء منكم(٦) .

— هو الذى خلق لكم مافى الأرض جميعاً(٧) .

— وآتوهم من مال الله الذى آتاكم(٨) .

---

(١) سورة الأنعام : آية ١٢
(٢) سورة البقرة : آية ١٠٧
(٣) سورة البقرة : آية ٣٠
(٤) سورة الحديد : آية ٧
(٥) سورة الأنفال : آية ٤٠
(٦) سورة الحشر : آية ٧
(٧) سورة البقرة : آية ٢٩
(٨) سورة النور : آية ٣٣

— ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياما(١) .

— يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم(٢).

— قل من حرم زينة الله التي أخرج لعباده والطيبات من الرزق(٣) .

— والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله(٤).

٢ — من السنة :

— لاحمى إلا لله ورسوله(٥) .

— المسلمون شركاء فى ثلاثة : فى الماء والكلأ والنار(٦) .

— من أحيا أرضاً ميتة فهى له وليس لعرق ظالم حق(٧) .

— لايحل لأحد أن يأخذ من متاع أخيه لاعباً ولاجاداً فإن أخذه فيرده عليه(٨) .

— كل المسلم على المسلم حرام : دمه وعرضه وماله(٩) .

— وقد روى أن النبيصلى الله عليه وسلم قسم غنائم خيبر نصفينجعلأحدهما للنوائب والوفود التى تفد على رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى المسلمين وجعل النصف الآخر لله وللرسول(١٠) .

— كما حمى(١١) النبي صلى الله عليه وسلم النقيع(١٢) لخيل المسلمين .

---

(١) سورة النساء : آية ٥

(٢) سورة النساء : آية ٢٩

(٣) سورة الأعراف : آية ٣٢

(٤) سورة المائدة : آية ٣٨

(٥) البخارى جـ ٣ ص ١٤٨

(٦) مختصر سنن أبىداود للمنذرى رقم ٥٠

(٧) الشوكانى : نيل الأوطار جـ ٥ ص٢٦٩ البخارى جـ ٣ ص١٣٩، ١٤٠

(٨) رواه أحمد وأبوداود والترمذى ، الشوكانى : نيل الأوطار جـ ٥ ص ٣٥٥

(٩) سنن ابن ماجة : جـ ٢ كتاب الفتن : ص١٢٩٧

(١٠) ابن هشام :السيرة النبوية جـ ٣ ، ٤ ص ٣٣٧

(١١) أبو عبيد : الأموال ص ٤١٧

(١٢) النقيع : موضع قرب المدينه

— تدل الآثار على أن النبى صلى الله عليه وسلم جعل لكل غاز ممن شهد الفتح ملكية خاصة فيما شهد فتحه من الأرض .

وباستقراء هذه النصوص نجد أن الإسلام يبيح ملكية الأفراد بقوله صلى الله عليه وسلم (من أحيا أرضاً ميتة فهى له) دلالة على إقرار الملكية الخاصة لمن يحيى الأرض بعد أن كانت مواتاً لا مالك له .

وصنيع النبى صلى الله عليه وسلم بأرض خيبر وتخصيصه نصفها لينفق منها فى مصالح المسلمين عامة — وذلك فيما ينزل بالمسلمين من الوفود والأحداث — إقرار الملكية الجماعة للأرض .

وفى الآيات السابقة من نسبة المال مرة إلى جماعة المسلمين ومرة أخرى إلى الأفراد إقرار لكل من نوعى الملكية .

وسنتحدث عن كل منها بشىء من البيان .

المطلب الأول

ملكية الأفراد

ملكية الأفراد للأموال فى الإسلام ثابتة سواء أكانت عقاراً أو منقولا إذا كان اكتسابها بطريق شرعى(١) فهى مما هو معلوم من الدين بالضرورة.

فقد أباح الإسلام التملك ودعا إلى تحصيل المال من أبواب الحلال وكفل للأفراد حرية التصرف والتعامل فيما يملكون سواء أكان ذلك بالبيع أو الهبة أو الوصية أو غير ذلك من التصرفات الع اعتبار حقوق الآخرين وعدم الإضرار بهم(٢)

(١) الإمام الشافعى الأم جـ٣ ص٣٦٤ وما بعدها ، السرخسى : شرح السير الكبير جـ ٤ ص ٣٨

القرافى : الفروق جـ٣ ص ٢٣٦ — ٢٣٨ ، تفسير المنار جـ ١١ ص ٣١

أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : فى المجتمع الإسلامى ص ٢١ وما بعدها الشيخ على الخفيف : الملكية بحث من بحوث المؤتمر الاول لمجمع البحوث الإسلامية ص ١١٠-١١١

(٢) د. على عبد الواحد وافى : التكامل الاقتصادى فى الاسلام من بحوث المؤتمر السادس لمجمع البحوث الاسلامية .

كما كفل لهذا المال الحماية والصيانة والاستقرار والنماء وشرع الحدود والتعازير على المعتدين عليه .

وقد استند كثير من العلماء فى تقرير ملكية الأفراد إلى قول الله تعالى « هو الذى خلق لكم مافى الأرض جميعاً »(١) .

إذ فيها دلالة على أن جميع مافى الأرض وما هو على ظهرها تنصرف منافعه وثمراته للإنسان فالإنتفاع به مباح له فيما يسد حاجته وتقوم به حياته فى حدود العدالة ومقتضيات الاجتماع واستدلوا من ذلك على أن الأصل فى الأشياء الإباحة مالم يقم دليل على الحظر(٢) .

كما ورد فى الكتاب الكريم والسنة المطهرة نصوص كثيرة تؤيد الملكية الخاصة(٣) .

---

(١) سورة البقرة : آية ٢٩

(٢) ابن القيم : أعلام الموقعين ج ٢ ص ٤٣٨

(٣) ومن الآيات التى تنسب المال للأفراد قول الله تعالى :

— فقال لصاحبه وهو يحاوره أنا أكثر منك مالا وأعز نفرا (سورة الكهف : آية ٣٤) .

— إن ترن أنا أقل منك مالا وولدا ، فعسى ربى أن يؤتين خيراً من جنتك (سورة الكهف : آية ٣٩ ، ٤٠) .

— ما أغنى عنى ماليه هلك عنى سلطانيه (سورة الحاقة : آية ٢٨ ، ٢٩) .

— ذرنى ومن خلقت وحيداً وجعلت له مالا ممدوداً (سورة المدثر: آية ١١ ، ١٢).

— ويل لكل همزة لمزة الذى جمع مالا وعدده (سورة الهمزة : آية ١ ، ٢) .

— عتل بعد ذلك زنيم أن كان ذا مال وبنين (سورة القلم : آية ١٣ ، ١٤) .

— يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقى من الربا إن كنتم مؤمنين فإن لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله وإن تبتم فلكم رءوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون (سورة البقرة : آية ٢٧٨) .

كما دعا القرآن الأفراد إلى حماية أموالهم والدفاع عنها وتقرير العقوبات على من يعتدى على الملك :

— إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً إنما يأكلون فى بطونهم ناراً وسيصلون سعيراً (سورة النساء: آية ١٠)، والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله

١§ — تعريف ملكية الأفراد

يعرف الفقه التقليدى(١) الملكية بأنها سلطة تمكن صاحبها من استعمال الشيء والإفادة منه بجميع الفوائد التى يمكن الحصول عليها على نحو مؤبد ومقصور على المالك .

وفى رأى آخر(٢) أن حق الملكية يعطى صاحبه سلطة على الشيء تجعل له فيه ولاية ومكنة وتخوله جميع وجوه الاستعمال والانتفاع والاستهلاك مالم يلزم من ذلك ضرر بالغير .

ويقرر آخرون(٣) أن الملكية حق يخضع شيئاً مادياً معيناً لتسلط شخص معين تسلطاً حاجزاً ومانعاً لكل تسلط مماثل من قبل الآخرين .

ويعرفه غيرهم(٤) بأنه الحق فى الانتفاع بالمال المملوك على وجه التأبيد والتصرف فيه بطريقة مطلقة دون من عداه من الناس .

كما عرفه الشرعيون بتعاريف لم تخرج عن هذا المعنى فعرفه الكمال بن الهمام(٥) بأنه القدرة على التصرف ابتداء إلا لمانع .

وعرفه القرافى(٦) بأنه حكم شرعى قدر وجوده فى عين أو فى منفعة يقتضى تمكين من أضيف إليه من الأشخاص من انتفاعه بالعين أو بالمنفعة أو الاعتياض عنها مالم يوجد مانع من ذلك .

ومن أقوال النبى صلى الله عليه وسلم :

— لا يحل لأحد أن يأخذ شيئاً من متاع أخيه بغير رضا نفسه .

— من قتل دون ماله فهو شهيد .

— ألا إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا فى بلدكم هذا حتى تلقوا ربكم ليسألكم عن أعمالكم (من خطبة الوداع) .

(١) محاضرات فى القانون المدنى الفرنسى جـ ١ ص ٢٩٣

(٢) د. الناهى الأستاذ بكلية حقوق بغداد . القانون المدنى الفرنسى .

(٣) د. حسن كيرة : حق الملكية ص ١٦٣

(٤) د. محمد صالح : أصول الاقتصاد .

(٥) فتح القدير : أول كتاب البيع .

(٦) القرافى : الفروق . الفرق ١٨٠ جـ ٣ ص ٢٠٨

وعرفه صدر الشريعة(١) بأنه اتصال شرعى بين الإنسان وبين شيء يكون مطلقاً تصرفه فيه وحاجزاً عن تصرف الغير .

ومن الفقهاء المعاصرين يعرفه الأستاذ الشيخ على الخفيف بأنه مصلحة مستحقة شرعاً(٢) .

ويعرفه الأستاذ مصطفى الزرقا بأنه اختصاص حاجز شرعاً يسوغ لصاحبه التصرف إلا لمانع(٣) .

ويعرفه الدكتور محمد يوسف موسى بأنه حيازة الشيء متى كان الحائز قادراً وحده على التصرف فيه والانتفاع به عند عدم المانع الشرعى(٤) .

والواضح من تعريف فقهاء الشريعة الإسلامية لحق الملكية أنه يستدرك السلطة المخولة للمالك فيحددها بعدم وجود مانع من ذلك .

ذلك أن الملكية فى الإسلام شرعت لإشباع حاجات الناس المشروعة والحصول على ما ينفع الناس فى معاشهم دون أن يكون فى ذلك إضرار بالغير أو انحراف بالملكية عما شرعت له من أغراض .

وتحقيقاً لهذا القيد أحاط الإسلام الملكية بضوابط وقيود تستهدف هذا المعنى وتضمن أن يستطيع المالك الانتفاع بملكه وثمرة جهوده دون الإضرار بغيره .

وكان الإسلام فى ذلك وسطاً بين المذاهب المختلفة .

فمع بغض الإسلام للملكية الفردية المطلقة التى لاتأبه إلا للماديات ولاتعرف الروحانيات وتستبيح دماء الفقراء فإنه فى نفس الوقت لايسير مع النظم التى تقضى بالإعدام على ملكية الأفراد فتقتل فيهم روح التنافس والعمل وهما عماد الحياة .

---

(١) شرح الوقاية لصدر الشريعة .

(٢) الأستاذ الشيخ على الخفيف : الملكية فى الشريعة الإسلامية مع المقارنة بالشرائع الوضعية ج ١ ص ١٨ وما بعدها .

(٣) الأستاذ مصطفى الزرقا : المدخل الفقهى العام سنة ١٩٥٢ ص ١٥٢

(٤) الأموال ونظرية العقد فى الفقه الإسلامى سنة ١٩٥٢ ص ١٦٥

لذلك مزج الإسلام بين إقرار الملكية الخاصة للأفراد وصالح الجماعة حيث جعلهما مرتبطين ارتباطاً حيوياً لكفالة صالح هؤلاء وأولئك .

§ ٢ — حكمة تقرير ملكية الأفراد

إن المال فى نظر الإسلام ضرورى للحياة البشرية ودعامة وجود المجتمع وبه قيامه ، وبه حياة الإنسان وبقاؤه . وإن سعى الإنسان إلى تحصيله واقتنائه إنما هو بحكم فطرته وغريزته لأن فيه رزقه وسد حاجته . والحصول عليه واجب تجنباً للهلكة وبعداً عن الفناء(١) .

كما أن المسئولية الفردية تجعل الفرد أهلا للتملك والتعاقد . ومن هنا كان إقرار الشريعة للملكية الفردية كحقيقة ثابتة ، ومعلومة من الدين بالضرورة وكقاعدة أساسية فى النظام الاقتصادى الإسلامى ، وفى ذلك مايساير الفطرة الإنسانية وأنه وسيلة لإذكاء الحافز الذاتى للفرد وتنشيط مواهبه وملكاته للعمل لصالحه وصالح المجتمع(٢) ليكون ذلك عاملا إلى إزدهار المجتمع ،وتجنب الهلكة . والأمر بتجنب الهلاك أمر بما يجتنب به ولا طريق إلى تجنبه فى مجال العيش إلا بالملكية الفردية . فكان ذلك أمراً بها فى هذا النطاق ، أى فى سبيل المحافظة على الحياة وضرورتها .

وعلى ذلك تكون الملكية واجباً بقدر مايدفع به الضرر وذلك مايعرف فى الإسلام بمراعاة الضروريات ووجوب المحافظة عليها ، وذلك لأن الوسيلة إلى الواجب تعد واجبة بوجوبه أما الوسيلة إلى غيره فلها حكم ماتفضى إليه من مندوب ومكروه ومحرم(٣) وعلى ذلك تكون الملكية الفردية بالنظر إلى ذلك

---

(١) الأستاذ الشيخ على الخفيف : الفكر الاقتصادى الإسلامى . من بحوث المؤتمر السادس لمجمع البحوث الإسلامية ص ١١٧

(٢) أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : مقال بمجلة رسالة الإسلام عدد ١٠ لسنة ١١

(٣) الشاطبى : الموافقات جـ ١ ص ١٨١ - ١٩٢

عما يعتريه الأحكام الشرعية وهى الوجوب والندب والإباحة والكراهة والتحريم ذلك بحسب ماتفضى إليه من ذلك شأن كل مباح يفضى إلى شىء من ذلك(١) .

§ ٣ — الأموال التى ترد عليها الملكية الفردية

يقسم فقهاء الشريعة(٢) الأموال من حيث قابليتها للتملك ثلاثة أقسام :

١ — مالا يجوز تمليكه ولا تملكه للأفراد والجماعات وهو ماخصص للمنافع العامة ما دام مخصصاً لذلك فلا يثبت فيه لأحد ملك خاص ، وإنما يعد ملكا لمجموع الناس فكان مالا تعلق به حق الناس جميعاً وذلك كالمساجد والحصون والأنهار والطرق العامة .

٢ — مالا يقبل التمليك إلا عند وجود المسوغ الشرعى لذلك كالأعيان الموقوفة والعقار المملوك لبيت المال فلا يجوز تمليك شىء من ذلك لشخص من الأشخاص إلا بمسوغ من المسوغات الشرعية .

٣ — مايقبل التمليك والتملك بلاشرط إلا القواعدالتى وضعها الفقه الإسلامى وهو ماعدا القسمين السابقين ، وهذا القسم هو الأصل لأن المال بطبيعته قابل للتملك والتمليك إلا إذا عرض له من يخرجه عن طبيعة التعامل إذ التمليك والتملك نتيجتان طبيعيتان لإحراز المال .

---

(١) الأستاذ الشيخ على الخفيف : الملكية من بحوث المؤتمر الأول لمجمع البحوث الإسلامية ص ١١٨

(٢) انظر فى هذه التقسيمات نهاية المحتاج ج ٦ ص ٨٧

ابن عابدين : حاشية رد المحتار ج ٥ ص ٤٠٥

الأستاذ الشيخ على الخفيف : الملكية فى الشريعة الإسلامية ج ١ ص ٦٧ وما بعدها .

أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : فى المجتمع الإسلامى ص ٧٦

د محمد سلام مدكور تاريخ التشريع الإسلامى ومصادره ونظرته للأموال والعقود سنة ٥٩ ص ٢٨٣ ٢٨٤

والملكية من حيث محلها تنقسم إلى ثلاثة أقسام[1] :

(١) ملكية الرقبة والمنفعة وهى ماتسمى حديثاً بالملكية التامة .

(٢) ملكية الرقبة فقط وهى ما اقتصرت فيها الملكية على العين ولم تتناول منافعها كالعين التى أوصى مالكها بمنافعها لشخص من الأشخاص بعد وفاة الموصى فإن ورثة الموصى لايملكون عند وفاته إلا رقبتها فقط تملكوها بالوراثة أما منافعها فهى ملك للموصى له بمقتضى الوصية .

(٣) ملكية المنفعة فقط وهى ما اقتصرت فيها الملكية على المنفعة دون الرقبة كما فى حالة الموصى له بالمنافع فيتملك منفعة العين الموصى له بمنافعها وكذلك المستأجر لمنافع العين المستأجرة ، وملك المستحق فى الوقف لمنافع العين الموقوفة عليه

والنوعان الأخيران يسميان ملكية ناقصة .

وإذا نظرنا إلى الملكية وجدنا أنها ما تقررت للأفراد إلا لتحقيق مصلحة لصاحبها ومصلحة للمجتمع ، فإذا مانتج عنها ضرر لهذا أو لذاك وجب الموازنة بين المصلحة المستهدفة والضرر الناشىء عنها ، فإذا رجحت مصلحة صاحب الحق ثبت حقه ، وإن رجحت مضرة غيره قيد حقه بما يمنع الضرر ، ولذلك أقامت الشريعة الإسلامية من الجماعة رقيباً على تصرفات الفرد حتى فى خالص حقه[2] بل فرضت عليها القيام بهذا الواجب رعاية لحقها من عبث الأنانية الفردية ويبين ذلك فيما ورد عن النبى صلى الله عليه وسلم من أن (مثل القائم فى حدود الله والواقع فيها كمثل قوم استهموا على سفينة . . . الحديث) .

والذى نلاحظه[3] أن من أرادوا خرق السفينة يتصرفون فى خالص حقهم

---

(١) الشيخ محمد على السايس : ملكية الأفراد للأرض ومنافعها فى الإسلام . من بحوث المؤتمر الأول لمجمع البحوث الإسلامية سنة ١٩٦٤ ص ١٩٨

— الشيخ على الخفيف : الملكية فى الشريعة الإسلامية جـ ١ ص ٦٣

(٢) د. فتحى الدرينى : الحق ومدى سلطان الدولة فى تقييده ص ٧٥ ، ٧٦

(٣) والملاحظة للدكتور فتحى الدرينى ، المرجع سابق ص ٧٦ وما بعدها .

ونصيبهم كما أنهم لم يقصدوا الإضرار بالغير فهم يقولون (ولم نؤذ من فوقنا) إلا أنه نظراً لأن تصرفهم فى حقهم هذا وفى خالص نصيبهم لابد أن يفضى إلى الإضرار بمن فى السفينة جميعاً وجب تقييد حقهم وقاية للجماعة من نتيجة هذا التصرف ذلك أن المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الفردية عند التعارض(١) كما هو المقرر فى الشريعة، ولو لحق الفرد من جراء ذلك ضرر لأنه يجبر بالتعويض ولأن فى رعاية المصلحة العامة وتقديمها رعاية للمصلحة الخاصة ضمناً كما أشار الحديث إلى ذلك بقوله (نجوا جميعاً) .

لذلك وضع الإسلام قيوداً على الملكية منعاً من تعارض المصالح وتحقيقاً للفائدة المشتركة وذلك على النحو الآتى :

١ — اعتبر الإسلام إحياء الأرض الموات(٢) من أسباب ملكيتها تحقيقاً لعمارة البلاد وتوسيع الأرض المزروعة وتشجيعاً للعمل إلا أنه اشترط إحياء الأرض خلال ثلاث سنوات وعلى ذلك يتعين على من احتاز أرضاً مواتاً أن يعمرها بالزراعة خلال هذه المدة فإذا مضت دون تعمير عادت الأرض مواتاً كما كانت وللإمام أن يقطعها شخصاً آخر وذلك لقول النبى صلى الله عليه وسلم (ليس لمحتجر بعد ثلاث سنين حق)(٣) وهذا قيد على حق المالك فى الإبقاء على أرضه كما يشاء وإجبار له على زراعتها خلال مدة معقولة رعاية للمصلحة العامة .

٢ — منع الإسلام صاحب حق الملك من إساءة استعمال حقه وذلك بأن يأبى على جاره أن ينتفع بعقاره بما جرى به عرف الناس من غير ضرر به . وذلك لقول النبى صلى الله عليه وسلم :

---

(١) الشاطبى : الموافقات جـ ٢ ص ٣٥٠

(٢) الأرض الموات هى أرض خارج البلاد لم تكن ملكا لأحد ولا حقاً له خاصاً وملكها يثبت عند أبى حنيفة بالإحياء بإذن الإمام لقول النبى الكريم (ليس للمرء إلا ما طابت به نفس إمامه) . لأن الموات غنيمة فلابد للاختصاص بها من إذن الإمام أما عند الصاحبين فيثبت بنفس الإحياء وإذن الإمام ليس بشرط

(٣) الكاسانى : البدائع جـ ٦ : كتاب الأضحى ص ١٩٢

(لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبة فى جدار)[1] .

٣ ـ منع الإسلام المالك من أن يسىء استعمال حقوقه فيما يملك فيجاوز فيها الاستعمال المشروع تجاوزاً يضر بغيره أو يكون من نتائج استعماله ضرر ظاهر بغيره حين يكون له من ذلك منجاة وسعة . إذا لم يكن استعماله لحقه بالأمر الضرورى له الذى ليس منه بد فى سبيل مصلحة مشروعة مطلوبة له فى تركها ضرر يفوق مايلحق الغير من ضرر . وذلك من باب قاعدة (الضرر الأشد يزال بالأخف)[2] .

٤ ـ وكذلك قيد الإسلام حق المالك فى بيع ملكه بأن تكون أولوية الشراء للشريك والجار وهو حق الشفعة[3] .

فمن جابر[4] أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالشفعة فى كل شركة لم تقسم أو حائط فلا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه فإن شاء أخذ وإن شاء ترك فإن باعه ولم يؤذنه فهو أحق به .

٥ ـ قيد الإسلام أيضاً حق المالك فى التصرف فى ملكه تصرفاً مضافاً إلى ما بعد وفاته ولذلك شرع الميراث ولم يجز الوصية فيما يجاوز الثلث .

---

(١) ومن ذلك قضاء عمر فى الضحاك بن خليفة الأنصارى بإمداد الخليج فى أرض محمد ابن مسلمة وذلك حين أراد الضحاك أن يشرع خليجاً من العريض (واد بالمدينة) إلى أرضه لتروى منه فلم يقدر إلا أن يمده فى أرض محمد بن مسلمة فأبى عليه محمد ذلك فقال له الضحاك لم تمنعنى وهو لك منفعة تشرب منه أولا وآخراً ولا يضرك فأصر على إبائه فرفع الضحاك أمره إلى عمر رضى الله عنه فدعا محمد بن مسلمة فكلمه وأمره أن يخلى سبيل ابن عمه يمرر الماء فأبى فقال له عمر : لم تمنع أخاك ماينفعه وهو لا يضرك . فقال محمد : لا والله فقال عمر : والله ليمرن ولو على بطنك وأمر عمر الضحاك أن يمر به ففعل (الإمام مالك . الموطأ جـ ٦ ص ٤٧ ، ويحيى بن آدم : الخراج ص ١١١) .

(٢) فقد روى أبو داود فى سننه أن سمرة بن جندب كان له عذق من نخل فى حائط رجل من الأنصار ومع الرجل أهله ، وكان سمرة يدخل إلى نخله فيتأذى به وشق عليه فطلب إليه أن يناقله فأبى فأتى النبى صلى الله عليه وسلم فذكر له ذلك فطلب إليه النبى صلى الله عليه وسلم أن يبيعه فأبى فطلب إليه أن يناقله فأبى فقال: هبه له ولك مثله فى الجنة فأبى فقال: أنت مضار وقال النبى للأنصارى (اذهب فاقلع نخله) .

(٣) الشوكانى : نيل الأوطار جـ ٥ ص ٢٨٠ ـ ٢٨٤ ، الكاسانى : البدائع جـ ٥ ص ٤

(٤) رواه مسلم والنسائى وأبو داود : البخارى جـ ٣ ص ١٠٤

٦ — قيد الإسلام حقوق مالك العقار بحقوق الارتفاق التى لجيرانه وذلك منعاً للتعسف فى استعمال الحق وإزالة الضرر الواقع عليهم . يقول سحنون: أرأيت إن كان لى عرصة إلى جانب دور قوم فأردت أن أحدث فى تلك العرصة حماماً أو فرناً أو موضعاً لرحى . فأبى على الجيران أيكون لهم أن يمنعونى فى قول مالك ؟ قال : إن كان يحدث ضرراً على الجيران من الدخان وما أشبهه فلهم أن يمنعوك من ذلك لأن مالك قال يمنع من ضرر جاره(١) .

٧ — قيد الإسلام التصرف فى الأراضى الموقوفة والوقف هو حبس العين عن تمليكها لأحد من العباد وصرف منفعتها لمن أراد الواقف فيكون له ملك المنفعة دون التصرف فى الرقبة(٢) .

٨ — ألحق الإسلام بالعقار حقوق ارتفاق عليه كحق الشرب وحق المرور وحق المسيل(٣) .

٥ § — اخراج الملك جبراً عن صاحبه

— الأصل فى انتقال الملكية هو توافر الرضا فليس لإنسان أن يأخذ شيئاً من آخر بغير رضاه وإن كان محتاجاً إليه بخلاف الطعام(٤) .

يقول الله تعالى « يا أيها الذين آمنوا لاتأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم »(٥) .

ويقول النبى صلى الله عليه وسلم (لا يحل مال امرىء إلا بطيب نفسه)(٦) .

— إلا أن الإسلام أباح نزع الملك جبراً عن صاحبه بغير رضاه فى سبيل المصلحة لجماعة المسلمين ولدفع الأذى عن الآخرين متى كانت المنفعة التى تعود على

---

(١) سحنون المتوفى ٢٤٠ هـ — ٨٥٤م: المدونة فى فقه الامام مالك جـ ١٤ ص ٢٣٥

(٢) الشوكانى : نيل الأوطار جـ ٦ ص ١٨ ، الكاسانى : البدائع جـ ٦ ص ٢١٨

(٣) الخفيف : الملكية فى الشريعة الاسلامية جـ ١ ص ١٣٩ وما بعدها .

(٤) السرخسى : شرح السير الكبير جـ٣ ص٤٣ ابن القيم: إعلام الموقعين جـ٢ ص٢٤٧ الشافعى: الأم جـ ٣ ص ٢١٨ باب الغصب .

(٥) سورة النساء : آية ٢٩

(٥) الشوكانى : نيل الأوطار جـ ٥ ص ٣٥٥

المالك من بقاء العين فى ملكه أقل من الضرر الذى ينال غيره بهذا البقاء(١) إذ أجاز الشارع نزع الملكية الخاصة فى ظروف معينة للمصلحة العامة التى لا سبيل إلى تحقيقها إلا بها(٢) ولذلك وصف الأصوليون طبيعة الحق الفردى فى الفقه الإسلامى بأنه حق مشترك وليس فردياً خالصاً . ذلك أن الصالح العام مراعى فى كل حق فردى . وهو ما عبر عنه الشاطبى (بحق الله) إذ يقول : وأيضاً فى العادات — وهى الحقوق والمعاملات — حق لله تعالى من جهة وجه الكسب ووجه الانتفاع، لأن حق الغير محافظ عليه شرعاً ولا خيرة فيه للعبد فهو حق الله تعالى صرفاً فى حق الغير(٣) والأصل فى ذلك ترجيح منفعة الكافة على منفعة الآحاد ولأنه لا يترتب على الآخذ من المالك كبير ضرر به لأنه يعوض بالقيمة . والقيمة تقدر بمعرفة أهل الخبرة العدول .

وقد اعتبر بعض الفقهاء من المنافع العامة توسيع المساجد حتى لا تضيق بالناس فإذا ضاق المسجد على الناس وبجواره أرض لرجل تؤخذ بالقيمة كرهاً(٤) وهذا من الإكراه الجائز(٥) . وأقدم مثال لذلك هو توسيع المسجد الحرام .

ولا يجوز أن يؤخذ ملك إنسان بلا عوض لمصلحة عامة بل يجب تعويضه من بيت مال المسلمين فإن لم يكن فيه ما يقوم بذلك كان لولى الأمر أن يفرض

---

(١) الشاطبى : الموافقات جـ ٢ ص ٣٥٠

(٢) الشاطبى : الاعتصام جـ ٣ ص ١٢١-١٢٢ : الشيخ على الخفيف كتاب الملكية جـ ١ ص ٨٩، وقد حدث أيام عمر بن الخطاب رضى الله عنه أن نزعت ملكية بعض دور الصحابة التى تحيط بالمسجد الحرام بمكة من كل جانب عدا فتحات يدخل منها الناس إليه وهدمت فعلا وألحقت بالحرم المكى لتوسعته وكان ذلك نظير عرض هو قيمة العقار أودع للمنتفعين بخزانة الكعبة وقال لهم عمر : إنما نزلتم على الكعبة وهذا فناؤها ولم تنزل الكعبة عليكم . ثم تكرر هذا فى عهد عثمان أيضاً فنزع دور الممتنعين قهرا وأودع قيمتها لهم فى خزانة بيت المال وبهذا الفعل تتحقق المصلحة العامة ولا يظلم الفرد لأنه يأخذ عوضا عن ملكه من بيت المال .

(٣) الشاطبى : الموافقات جـ ٢ ص ٣٢٢

(٤) الزيلعى : حاشية أبو السعود . أنظر أبو زهرة . الملكية ونظرية العقد فى الشريعة الاسلامية ص ١٤٣

(٥) الأستاذ الشيخ أحمد إبراهيم : المعاملات المالية .

على القادرين من الوظائف المالية ما يقوم بحاجة الدولة ويدفع ما نزل بها بالقسطاس المستقيم فيعم بذلك جميع القادرين كلا بقسطه ولا يقصره على بعضهم وبذلك يشترك فيها كل قادر(١)

ـ ولولى الأمر أن يتخذ ما يراه لازماً لتحقيق توازن المجتمع بحيث لا تكون الملكية الفردية ضارة بصالح الجماعة ؛ فحرية الملك فى الشريعة الإسلامية محددة بعدم الإضرار بالغير وبالصالح العام فإذا التزمها الفرد فليس لأحد أن ينزعها من يد صاحبها(٢) . يقول النبى صلى الله عليه وسلم (لا يحل مال امرىء مسلم إلا بطيب نفسه)(٣) أما إذا اتخذت الملكية الفردية دوراً عدوانياً بحيث أخلت بالتوازن الاقتصادى فى المجتمع ، فإن الإسلام يقف فى وجه هذه الملكية . ذلك أن قيام الملكية الخاصة مرتبط بالصالح العام وأن أى إجراء تستلزمه المصلحة العامة بالاستيلاء على الملكية الخاصة ليست إلا من قبيل استرداد حق الله تعالى إذ هو تحصيل أعظم المصلحتين بتفويت أدناهما(٤) .

ويبرر بعض الفقهاء انتزاع الملكية الخاصة أو تحديدها إذا كانت تؤدى إلى ظلم الشعب أو فئة منه بأن ذلك يعتبر من قبيل الاستصلاح الذى تفعله الدولة فى نطاق السياسة الشرعية وهى حق الدولة فى فعل كل ما فيه مصلحة للناس(٥) ، وأساس ذلك ما يقرره الفقهاء من أن تدخل الدولة فى ذلك إنما مناطه رفع الضرر .

فإذا كان الضرر الذى يقع على الغير مساويا للضرر المؤكد الذى يقع على

---

(١) أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : فى المجتمع الاسلامى ص ٣٩

(٢) ابن القيم : أعلام الموقعين ج ٢ ص ٢٥١

(٣) ابن تيمية : الحسبة ص ٥٥ ، الشوكانى : نيل الأوطار جـ ٥ ص ٣٥٥ — رواه الدارقطنى .

(٤) ابن تيمية : السياسة الشرعية ص ٢٦

د . على عبد الواحد وافى : التكامل الاقتصادى فى الإسلام ، من بحوث المؤتمر السادس لمجمع البحوث الاسلامية القاهرة ١٣٩١ هـ ص ١٤٤

(٥) بن القيم : الطرق الحكمية ص ١٣

صاحب حق الملك فللفقهاء(١) رأى فاصل فى هذا الأمر . فإذا استعمل المالك حقه بطريقة تعمد فيها الإضرار بغيره وهو يستطيع استعمال ملكه بطريقة لا يتضرر منها ، منع من ذلك لأن الإسلام يوجب عليه أن نوفق بين مصلحته ورفع الضرر عن غيره ولأن فى عمله تعمداً بالأذى وهو منهى عنه .

أما إذا كان لا يستطيع تفادى الضرر . فإذا كان الضرر ينال أفراداً لا العامة فإن صاحب الحق الأول أولى بالاعتبار .

وإذا كان الضرر يغلب على الظن وقوعه عند استعمال المالك لحقه فإن هذه الحالة تأخذ حكم سابقتها إذ أن الاحتياط يوجب العمل بالظن الراجح .

أما فى حالة الضرر الكثير غير الغالب فهو ما يكون ترتب المفسدة على الفعل كثيراً فى حد ذاته إذا وقع ولكن لا يغلب على الظن وقوعه . فهنا تطبق القاعدة الفقهية المقررة : دفع المضار مقدم على جلب المصالح وتطبق القاعدة التى طبقت فى الضرر المؤكد الوقوع .

ومن هذا الرأى مالك وأحمد . ويستندون إلى قول النبى صلى الله عليه وسلم (لاضرر ولا ضرار)(٢) .

إلا أن أبا حنيفة والشافعى لا يريان منع حق لمجرد احتمال الضرر .

وإذا كان الضرر الناشىء عن الحق الخاص قليلا أو نادر الوجود فالحق باق على أصل المشروعية لأن ضرر المنع ضرر مقطوع به بالنسبة لصاحب الحق ، وضرر الغير قليل فلا يلتفت إليه إذ العبرة بأصل الحق الثابت فلا يعدل عنه إلا لعارض للضرر الكثير بالغير . والشرع الإسلامى اعتبر فى مقرراته غلبة المصلحة ولم يعتبر قلة الضرر .

وتأسيساً على ذلك يرى المحدثون من الفقهاء أنه إذا أدى تضخم الثروة من مصادر الإنتاج فى أيدى فئة قليلة إلى اضطراب الميزان الاقتصادى وأخل ذلك

---

(١) الشاطبى : الموافقات جـ ٢ ص ٣٤٩ ، أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : فى المجتمع الإسلامى ص ٦٧ — ٦٩

(٢) رواه مالك فى الموطأ وأخرجه الحاكم فى المستدرك

بالصالح القوى فلولى الأمر أن يتدخل بما يدرأ عن المجتمع هذا الضرر العام(١)، وذلك تطبيقاً للقواعد الشرعية .

(التصرف على الرعية منوط بالمصلحة) (يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام) (يتحمل الضرر الأدنى لدفع الضرر الأعلى(٢) .

وقد يكون تدخل ولى الأمر إما بإلزام الملاك باتباع الأساليب الرشيدة فى استثمار مصادر الإنتاج التى بين أيديهم أو إبقاء بعضها بين أيديهم على قدر طاقتهم فى الاستثمار والاستيلاء على باقيها ليتولى استثمارها على النحو الذى يفى بمطالب الجماعة(٣) .

فولى الأمر العادل له أن يتدخل لتقرير القيود على الملكية إن لم يلاحظها المالك ، وقد أثر عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه تدخل بمنع بقاء الملكية عند المضارة مع تعويض(٤) ، فإذا مالجأ ولى الأمر إلى هذا الإجراء كان عليه أن يعوض من نزع عنه ملكه تعويضاً عادلا إذا كانت ملكيته لهذا المال عن طريق مشروع أما إذا كان الملك قد آل إلى صاحبه بوسائل غير مشروعة كالربا أو الغصب فلولى الأمر - بل يجب عليه - الاستيلاء عليه بغير تعويض(٥) إذ الغصب ليس موجباً الملك بنفسه(٦) .

---

(١) د . العربى : المرجع السابق ص ١٦٥ ، د على عبد الواحد وافى : التكامل الاقتصادى فى الاسلام ص ١٤٤ ، د . على عبد الرسول : المبادىء الاقتصادية فى الاسلام ص ١٠٥

(٢) ابن القيم : أعلام الموقعين ج ٢ ص ٢٥٠

(٣) د . محمد عبد الله العربى . الملكية الخاصة وحدودها . من بحوث المؤتمر الأول لمجمع البحوث الاسلامية ص ١٦٥

(٤) أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : فى المجتمع الاسلامى ص ٢٢ . وقد سبق أن ذكرنا أن النبى صلى الله عليه وسلم كان قد أمر بقلع نخلة لسمرة بن جندب لتعسفه فى استعمال حقه وهكذا لم يحترم النبى صلى الله عليه وسلم الملكية المتعدية .

(٥) الشافعى: الأم ج ٣ ص ٨٨

الخفيف : الملكية الفردية وتحديدها فى الاسلام ص ١٣١

ومن ذلك ما فعله عمر حينما أخذ من عتبة بن أبى سفيان شطر ماله

(٦) محمد بن حسن. شرح السير الكبير ج ٤ ص ٣٨

وملكية الأفراد للمال ومقدار ما يملك منه من قبيل ما أبيح للناس . ولولى الأمر فى دائرة المباح أن يوجب على الناس منه ما تستوجب مصلحتهم العامة إيجابه عليهم لدفع ضرر عنهم وجلب منفعة لهم ، وأن يحظر عليهم منه ما تقتضى مصلحتهم العامة حظره عليهم دفعاً لضرره عنهم وإذا فعل ذلك كان طاعته فيما أوجب من ذلك وفيما نهى عنه واجبة(١) .

وقد نص كثير من الفقهاء(٢) على أن للإمام أن يحرم بعض المباح إذا ما رأى أن فعله يترتب عليه ضرر بالمجتمع وأن يوجب بعضه إذا ما اقتضت مصلحة عامة إيجابه عليهم .

كما جاء ذلك فى تفسير الألوسى(٣) وذلك لوجوب طاعة الإمام فى أمره ونهيه لقول الله تعالى :

« يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم »(٤) .

إذ المراد بأولى الأمر ، الأمراء والولاة ، وهذا مروى عن ابن عباس وأبى هريرة ، ويقول الطبرى : إن هذا الرأى هو أولى الأقوال بالصواب لكثرة ما ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من إيجاب طاعتهم إلا فى معصية ، وهذا الأمر يتناول ما يأمرون به من إيجاب مباح أو تحريمه لمصلحة عامة تقتضى ذلك(٥) .

وقد تعرض مجمع البحوث الإسلامية لبحث موضوع الملكية فى مؤتمره الأول ، وكان من قراراته ما يأتى(٦) .

---

(١) الأستاذ الشيخ على الخفيف : الملكية فى الشريعة الاسلامية سنة ٦٩ جـ ١ ص ١١١

(٢) الشاطبى : الموافقات جـ ١ ص ١٤٧ — ١٤٨ ، الخفيف . الملكية : بحوث المؤتمر الأول لمجمع البحوث الاسلامية ص ١٢٩

(٣) تفسير الألوسى جـ ٥ ص ٦٦

(٤) سورة النساء : آية ٥٩

(٥) الأستاذ الخفيف المرجع السابق ص ١١٢

(٦) توصيات وقرارات المؤتمر الأول لمجمع البحوث الاسلامية سنة ١٣٨٥ هـ — مايو سنة ١٩٦٥ م

« يقرر المؤتمر بعد الدراسة المستفيضة لموضوع الملكية أن حق التملك والملكية الخاصه من الحقوق التى قررتها الشريعة الإسلامية وكفلت حمايتها كما قررت مايجب فى الأموال الخاصة من الحقوق المختلفة.، وأن من حق أولياء الأمر فى كل بلد أن يحدوا من حرية التملك بالقدر الذى يكفل درء المفاسد البينة وتحقيق المصالح الراجحة . وأن أموال المظالم وسائر الأموال الخبيثة . والأموال التى تمكنت فيها الشبهة - على من هى فى أيديهم أن يردوها إلى أهلها أو يدفعوها إلى الدولة ، فإن لم يعرفوا صادرها أولياء الأمر ليجعلوها فى مواضعها وأن لأولياء الأمر أن يفرضوا من الضرائب على الأموال الخاصة مايفى بتحقيق المصالح العامة ، وأن المال الطيب الذى أدى ما عليه من الحقوق المشروعه إذا احتاجت المصلحة العامة إلى شىء منه أخذ من صاحبه نظير قيمته يوم أخذه ، وأن تقدير ماتقتضيه المصلحة هو من حق أولياء الأمر .

وعلى المسلمين أن يسدوا إليهم النصح إن رأوا فى تقديرهم غير مايرون» .
ويفهم مما ذكرنا أن .

التأميم كلياً وجزئياً وتحديد الملكية بعدم زيادتها عن حد معين إجراء جائز فى الحدود التى أشرنا إليها إذا ما اقتضته المصلحة بالمعايير التى أوضحناها ، وكان الملجىء إليه إختلال التوازن الاقتصادى بين الأفراد والإجحاف بالكثرة الكبيرة من المواطنين .

أما فى الأحوال العادية التى يكون الاقتصاد فيها يحكمه التوازن والاعتدال وعند عدم تطلب المصلحة فلا يعدو هذا الإجراء حالتين :

الأولى : أن يكون التحديد بعد التملك مد اليد فيما زاد على القدر المحدد غصب يحرمه الإسلام وينهى عنه أشد النهى .

الثانية : أن يكون قبله وهو تحجير ما أنزل الله به من سلطان[1] .

---

(١) عبد الله بن كنون : الملكية الفردية فى الاسلام - من بحوث المؤتمر الأول لمجمع البحوث الاسلامية - القاهرة سنة ١٩٦٤ ص ١٨٧

وقد أنكر القرآن الكريم ماهو أخف منه على المشركين بقوله تعالى :

« وقالوا هـذه أنعام وحرث حجر لايطعمها إلا من نشاء بزعمهم وأنعام حرمت ظهورها . وأنعام لا يذكرون اسم الله عليها افتراء عليه . سيجزيهم بما كانوا يفترون . وقالوا مافى بطون هـذه الأنعام خالصة لذكورنا ومحرم على أزواجنا . وإن يكن ميتة فهم فيه شركاء سيجزيهم وصفهم إنه حكيم عليم »(١) .

§ ٦ — التكييف القانونى للملكية الفردية

١ — يرى بعض الفقهاء أن ملكية الأرض هى لله وليست للأفراد ، وأن يد الأفراد عليها يد عارضة إذ هى خلافة(٢) عن الله سبحانه وتعالى فليست هى بأموالهم بل هم فيها بمنزلة الوكلاء والنواب(٣) فاختصاص الأفراد بشىء من المال المملوك لله هو نوع من الاستخلاف لهذا المال أو عارية فى يدهم(٤) . ويستدلون على رأيهم هذا بقول الله تعالى :

— قل لمن مافى السموات والأرض قل لله(٥) .

— إن الأرض لله يورثها من يشاء من عباده(٦)

— وأنفقوا مما جعلكم مستخلفين فيه(٧)

— ولله ملك السموات والأرض وما بينهما(٨)

---

(١) سورة الانعام : آية ١٣٨ ، ١٣٩

(٢) الشيخ على الخفيف : الملكية فى الشريعة الاسلامية جـ١ ص ٣٣ — ٣٤ ، د محمد عبدالله العربى : الملكية الخاصة وحدودها فى الاسلام من بحوث المؤتمر الاول لمجمع البحوث الاسلامية القاهرة سنة ١٣٨٣ هـ ص١٣٧

(٣) انظر تفسير الزمخشرى

(٤) د . على عبد الرسول : المبادىء الاقتصادية فى الاسلام ص ٩٩ وهو يرى أن الله قد ملك العباد الانتفاع بالملك بكل مايتضمنه الانتفاع من حق التصرف وحق الاستهلاك وحق الاستثمار — ونحن نرى أن التصرف من خصائص الملكية التامة

(٥) سورة الأنعام : آية ١٢

(٦) سورة الأعراف: آية ١٢٨

(٧) سورة الحديد : آية ٧

(٨) سورة المائدة آية ١٧

— وأورثكم أرضهم وديارهم وأموالهم وأرضاً لم تطؤوها(١)

وقالوا إنه لا تعارض بين نسبة الملك تارة لله وأخرى للإنسان إذ أن الملكية هي أصلاً لله ، وأن ملكية الإنسان مشتقة منها ، وأنه حيث نسب الله الملك لنفسه نبه إلى التوجيه وحسن الاستعمال ، وحيث نسبها للإنسان نبه إلى مسئوليته عن ذلك(٢) والقول بأن الملكية هي لله وليست للأفراد محل نظر . فالاحتجاج بالآيات المشار إليها احتجاج في غير موضعه . إذ المقصود بهذه الآيات أن الله تعالى هو خالق الأرض والسماء وما فيهن ، وليس المراد نفي الملكية عن الأفراد ، ولقد أوضح القرآن الكريم هذا المعنى إذ أردف الآية الأولى بقوله تعالى : « فاطر السموات والأرض »(٣) أي خالقهما . ويقول الإمام الشيخ محمد عبده(٤) في تفسير الآية « لله ملك السموات والأرض » لا شريك له في خلقهما ولا في تدبير شئونهما ولا في التشريع الديني للمكلفين فيهما ، فمعنى أن الملكية لله في القرآن هو معنى تعبدي محض لا أثر له في المعاملات فهو خالق كل شيء ، ومعنى ملكيته سيادته الكونية ، وذلك مثل تملك الدولة للإقليم فهو لا يلغي ولا يقيد ملكية الأفراد للأموال(٥) .

وإذا قرأنا قول الله تعالى :

— واضرب لهم مثلا رجلين جعلنا لأحدهما جنتين من أعناب وحففناهما بنخل وجعلنا بينهما زرعا(٦)

— كم تركوا من جنات وعيون وزروع ومقام كريم ونعمة كانوا فيها فاكهين كذلك وأورثناها قوماً آخرين(٧)

---

(١) سورة الاحزاب : آية ٢٧
(٢) د . محمد عبد الله العربي . المرجع السابق ص ١٤١
(٣) سورة الانعام : آية ١٤
(٤) رشيد رضا : تفسير المنار ج ١١ ص ٣٣
(٥) د . مصطفى كمال وصفي : الملكية في الإسلام سنة ١٩٧٣ ص ٤٣
(٦) سورة الكهف : آية ٣٢
(٧) سورة الدخان آيات ٥ — ٢٨

لوجدنا أن مفهوم ذلك كله أن جميع ما فى السموات والأرض خلقه الله سبحانه وجعله ميراثاً أى حقاً للأفراد يتملكونه ويستمتعون به ويتوارثونه فيما بينهم .

فالإسلام قد أباح تملك العقار والمنقول وأحاط الملكية الخاصة بالضمانات التى تكفل حمايتها وصيانتها واستقرارها ونماءها أو التصرف فيها بالطرق وفى الحدود المشروعة دون قيد إلا مراعاة حقوق الآخرين وعدم الإضرار بهم(١) .

٢ ـ ويرى آخرون أن الآيات الدالة على الملكية بإضافتها إلى المجموع يقصد بها أنها ملكية شائعة للمجتمع أى الملكية الجماعية دون الملكية الفردية(٢) وذلك فى قوله تعالى :

ـ إعلموا أنما أموالكم وأولادكم فتنة(٣) .

ـ وأورثنا القوم الذين كانوا يستضعفون مشارق الأرض ومغاربها التى باركنا فيها(٤) .

ـ والأرض وضعها للأنام(٥) . . إلى آخر هذه الآيات .

وهذه الآيات إذ تنسب الملكية للمجموع لا للأفراد لا تعنى تقرير الملكية الجماعية ولكنها تعنى ملكية الأفراد إذ أن مقابلة الجمع بالجمع تقتضى القسمة آحاداً. فحين تنسب الأموال وهى جمع إلى ضمير الجمع ، وكذلك حين تنسب الأولاد وهى جمع إلى ضمير الجمع فإن ذلك يعنى اختصاص كل فرد بنصيبه من المال وما يتصل به

---

(١) رشيد رضا : تفسير المنار جـ ١١ ص ٣١ ، أبو الأعلى المودودى : نظام الحياة فى الإسلام . دار الفكر ببيروت ص ٥٩ ـ الشيخ أحمد هريدى : نظام الحكم فى الإسلام ص ٩٥ .

(٢) انظر الأستاذ ياقوت العشماوى : النظام الاقتصادى فى الإسلام . مقال بمجلة مجلس الدولة سنة ١٩٦٠ ص ٢٣١

(٣) سورة الأنفال : آية ٢٨

(٤) سورة الأعراف : آية ١٣٧

(٥) سورة الرحمن : آية ١٠

من الولد على وجه الاستئثار والانفراد . فلا يجوز أن ينسب الولد إلى كل الناس بل إلى أبويه على وجه الاستئثار والتفرد ، وكذلك المال .

كما أن الإسلام أقر نظام الميراث وذلك ما يتعارض مع الملكية الجماعية . فضلا عن أن القرآن الكريم لم يقتصر على ذكر المال منسوباً إلى الجماعة بل إنه نسبه إلى الفرد فى آيات كثيرة . ومن ذلك قوله تعالى :

— ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتى هى أحسن (١) .

— أن كان ذا مال وبنين (٢) ،

— قال له صاحبه وهو يحاوره أنا أكثر منك مالا وأعز نفراً (٣) .

— الذى جمع مالا وعدده (٤) .

— ما أغنى عنه ماله وما كسب (٥) .

فإذا كان القرآن قد استعمل صيغة المفرد عند نسبة المال فذلك دليل على تقرير الملكية الفردية .

كما أن آية « والأرض وضعها للأنام » لاتصلح دليلا على إثبات أن الملكية فى الإسلام جماعية ، إذ أن هذه الآية وردت فى أول سورة الرحمن فى سياق لا شأن له بأحكام الملكية ولا تكفى هذه الإشارة البسيطة العارضة فى هذا الأمر الخطير الذى يحدث انقلاباً فى أحكام الملكية بل لابد من أحكام قاطعة صريحة فى ذلك(٦) .

٣ — ويقرر غيرهم أن الملكية وظيفة اجتماعية مقيدة بتحقيق المقاصد

(١) سورة الأنعام : آية ١٥٢

(٢) سورة القلم : آية ١٤

(٣) سورة الكهف : آية ٣٤

(٤) سورة الهمزة : آية ٢

(٥) سورة المسد : آية ٢

(٦) أبو الأعلى المودودى : مسألة ملكية الأرض فى الاسلام . مكتبة الشباب المسلم بدمشق سنة ١٩٥٧ ص ٨ — ٩

الشرعية ، وهذا القول يسوغ تدخل الدولة فى توجيه استثمار المال ، وحسن استعماله ، ونزعه من يد المالك المفسد والمهمل(١) ويستدلون على رأيهم بقول الله تعالى :

— ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التى جعل الله لكم قياماً(٢) .

— ولا تبذر تبذيراً(٣) .

— وإذا أردنا أن نهلك قرية أمرنا مترفيها ففسقوا فيها فحق عليها القول فدمرناها تدميرا (٤) .

ويقولون بأن الشريعة الإسلامية تعتبر الحقوق — ومنها حق الملكية — تكاليف ، وأنها اختصاص أو وسيلة لتحقيق مقاصد الشرع(٥) وبالتالى فإن الملكية تكون موجهة لتحقيق المقاصد الشرعية العامة . وبذلك فهى وظيفة اجتماعية(٦) .

والقول بأن الملكية وظيفة اجتماعية يقتضى أن يكون إنشاء الملكية وتقييدها وزوالها رهن مشيئة المجتمع ممثلا فى الدولة ، وذلك مايتنافى مع خصائص الملكية إذ أن إنشاءها ، وانتقالها . وزوالها يتم وفق إرادة الأفراد . فإن طرق إنشاء الملكية كعقد الشراء والاستيلاء على المباح وانتقالها كعقد البيع والرهن والإيجار والعارية والوصية مما يتم بالتراضى بين الأفراد ودون تدخل من الدولة .

ولذلك استدرك أصحاب هذا الرأى فقالوا : إن الفرد يؤدى وظيفته الاجتماعية (الملكية) فى الحدود المرسومة ، وأن هذه الوظيفة لاتعنى انتفاء مصلحة الفرد الخاصة فى هذا المال ، بل هى المنظور إليها أولا(٧) .

---

(١) د . مصطفى كمال وصفى : الوظيفة الاجتماعية للحقوق فى الاسلام . من بحوث المؤتمر السادس لمجمع البحوث الاسلامية سنة ١٣٩١ هـ ص ٢٠٤

(٢) سورة النساء : آية ٥

(٣) سورة الاسراء : آية ٢٦

(٤) سورة الاسراء : آية ١٦

(٥) د . مصطفى كمال وصفى : الملكية فى الاسلام ص ٧٣

(٦) د . مصطفى كمال وصفى المرجع السابق ص ٦٢

(٧) الشيخ على الخفيف : الملكية الفردية وتحديدها فى الاسلام ص ١١٤ ، د . فتحى الدرينى : الحق ومدى سلطان الدولة فى تقييده ص ١٦٦

والذى نراه – على هدى ما ذكرنا – أن الملكية الفردية حق قرره الله للعباده فى قيود وحدود. أساسها أن تكون هذه الملكية فيما لا يضر الآخرين شأنها فى ذلك شأن كل الحقوق فى الإسلام.

فإذا التزم الفرد هذه الحدود وتلك القيود فليس لأحد أن ينزعها من يد صاحبها(١) لقول النبى صلى الله عليه وسلم (لا يحل مال امرىء إلا بطيب نفسه)(٢). وقد نهى القرآن الكريم عن الاعتداء على الملكية مادامت فى الحدود التى رسمها الشارع. قال تعالى:

«يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم»(٣).

وملكية الأفراد هى ملكية تامة، وهى مقررة على سبيل الاختصاص. ودليلنا على ذلك ما يأتى:

(ا) أقرت الشريعة الإسلامية حق المالك فى استعمال ملكه واستغلاله والتصرف فيه على وجه الانفراد، وهذه خصائص الملكية التامة.

وقد خصص الفقه الإسلامى فى قسم المعاملات أبواباً للبيع والإيجار والقرض والعارية والشفعة والشركة والوكالة وهو ما يرد على حق الملكية من تصرفات(٤)، وليس بعد ذلك قول بإنكار الملكية التامة للأفراد.

(ب) يقرر فقهاء الإسلام أن من شروط إقامة حد السرقة أن يكون المال المسروق محرزاً وأن يكون لمالك(٥)، وفى ذلك ما يفيد أن الملكية المقررة للأفراد هى ملكية تامة وأن الاعتداء عليها محظور.

---

(١) الامام الشافعى: الأم ج ٣ ص ٢١٨ (باب الغصب).

(٢) ابن تيمية: الحسبة ص ٧٠، الشوكانى: نيل الاوطار ج ٥ ص ٣٥٥ رواه الدارقطنى.

(٣) سورة النساء: آية ٢٩

(٤) يرجع فى ذلك إلى كتب الفقه قسم المعاملات، ابن عابدين ج ٣ ص ٤٥٩، الشافعى الأم ج ٣ ص٢ (ط الشعب).

(٥) الشيخ محمد أبو زهرة: الجريمة والعقوبة فى الفقه الاسلامى ص ١٤٤ – ١٤٥

وإذا كنا قد انتهينا إلى أن الملكية الفردية هى ملكية تامة إلا أنها ترد عليها قيود لصالح المجتمع . ذلك أن الصالح العام معتبر فى كل حق فردى (١)، وهذا الأصل يعتبر قوام الحقوق الفردية بما يلقى عليها جميعاً من قيد المحافظة على حق الغير والامتناع عن الإضرار به (٢) .

على أنه من الأصول المقررة فى الشريعة الإسلامية أن مصدر الحقوق كلها شريعة الله فإنه سبحانه وتعالى هو الذى منحها وأقرها وهو الذى أوجب حمايتها وشرع الوسائل التى تؤدى إلى هذه الحماية (٣) .

المطلب الثانى

ملكية الجماعة

أقرت الشريعة الإسلامية ملكية الجماعة إلى جانب ملكية الأفراد وأوضح مظهر لذلك المساجد . يقول الله تعالى :

« وأن المساجد لله » (٤) .

وليس يراد من ذلك إلا أنها لجماعة المسلمين يؤدون فيها عبادتهم وشعائرهم .

وملكية الجماعة مقررة فى الإسلام للأفراد مشتركين لا للهيئة بوصفها هيئة لها شخصية قائمة بذاتها ولها ملك هذا المال ولها حقوقه (٥) .

وذلك ما عناه أبو ذر (٦) رضى الله عنه وخمل معاوية وهو أمير الشام يومئذ

---

(١) الشاطبى : الموافقات ج ٢ ص ٣٢٢

(٢) د . فتحى الدرينى : المرجع السابق ص ٧٧

(٣) الشيخ محمد أبو زهرة : فى المجتمع الإسلامى ص ٢١ — د . محمد سلام مدكور المدخل للفقه الإسلامى ١٩٦٦ ص ٤٢١ ، الأستاذ مصطفى الزرقا : المدخل الفقهى ص ١٥٣

(٤) سورة الجن : آية ١٨

(٥) الأستاذ الشيخ على الخفيف : الملكية الفردية وحدودها فى الإسلام من بحوث المؤتمر الأول لمجمع البحوث الإسلامية سنة ١٣٨٣ هـ — ١٩٦٤ م . ص ١٠٩

(٦) الطبرى : تاريخ الأمم والملوك ج ٣ ص ٣٢٥

من قبل الخليفة عثمان على إظهاره حين سمعه يقول إن المال مال الله فقال له أبو ذر : لا تقل ذلك وما الذى يدعوك إلى أن تسمى مال المسلمين مال الله ؟ فقال معاوية : يرحمك الله يا أبا ذر . ألسنا عباد الله والمال ماله ؟ فقال أبو ذر : لا تقل ذلك وأصر على أن المال مال المسلمين مخافة أن يتخذ قول معاوية ذريعة إلى احتجاز هذا المال من أصحاب الحقوق فى أموال الغنائم من المقاتلة والجند وإلى استبداد ولى الأمر بالتصرف والتدبير فيه بحسب رأيه ودون مساءلته فى ذلك من أحد .

وليس الأمر كذلك بل المال مال المسلمين جميعاً لكل منهم فيه حق وله أن يسأل الخليفة أو ولى الأمر عنه بناء على هذا الحق وذلك ما كان يقرره عمر إذ كان يقول : ما من أحد من المسلمين إلا وله فى هذا المال حق أعطيه أو منعه (١) .

وفى هذا ما يدل على أن الإسلام حين أقر ملكية الجماعة إنما أقرها على أساس أنها ملكية لجماعة مكونة من أفراد تتعلق بمال لكل منهم فيه حق يخوله ضرباً من القيام عليه يظهر فى طلب المحاسبة عليه قسمة ورعاية وحفظاً كما يفرض عليه أن يقوم على رعايته وحفظه ما وجد إلى ذلك سبيلا (٢) .

ولذلك كان عمر رضى الله عنه يوصى رجاله الذين أقامهم على حفظ هذا المال أن يلاحظوا أنه مال المسلمين لكل منهم فيه حق . ويقول فيما رواه زيد بن أسلم عن أبيه : لا يترخص أحدكم فى البردعة أو الحبل أو القتب فإن ذلك للمسلمين ليس أحد منهم إلا وله فيه نصيب (٣) . وبهذا يحذرهم عمر أن تكون رعايتهم لهذا المال قائمة على أنه مال الجماعة كهيئة أو مال الله دون ملاحظة حق كل فرد فيه .

وهذا ما يبين حقيقة معنى ملكية الجماعة فى نظر الإسلام وأنها للأفراد مشتركين على قدم المساواة .

أدلة ملكية الجماعة

من ذلك قول الله تعالى :

ـ واعلموا أنما غنمتم من شىء فأن لله خمسه وللرسول ولذى القربى واليتامى

(١) أبو عبيد : الأموال ص ٢٢٣

(٢) الأستاذ الشيخ على الخفيف : المرجع السابق ص ١١١

(٣) أبو عبيد : الأموال ص ٣٠٥

والمساكين وابن السبيل إن كنتم آمنتم بالله وما أنزلنا على عبدنا يوم الفرقان يوم التقى الجمعان (١) .

— ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل كيلا يكون دولة بين الأغنياء منكم (٢) .

— ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التى جعل الله لكم قياماً (٣) .

ومن الحديث الشريف :

— لا حمى إلا الله ورسوله (٤) .

— ما رواه رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قال : غزوت مع النبي صلى الله عليه وسلم ثلاثاً سمعته يقول (المسلمون شركاء فى ثلاث فى الكلأ والماء والنار(٥)) .

— ما أخبرنا به ابن عيينه عن معمر عن رجل من أهل مأرب عن أبيه أن الابيض بن حمال سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يقطعه ملح مأرب فأراد أن يقطعه إذ قال (أقطعه إياه) فقيل له إنه كالماء العذب قال (فلا إذن)(٦).

— من أحيا أرضاً ميتة فهى له (٧) .

١ — § — أنواع الملكية الجماعية

يقسم الفقهاء (٨) الأموال الخاضعة لملكية الجماعة أقساماً ثلاثة :

الاول :

الأموال المخصصة للمنافع العامة وهى التى ينتفع بها كافة الأفراد ومن ذلك

(١) سورة الأنفال : آية ٤١
(٢) سورة الحشر : آية ٧
(٣) سورة النساء : آية ٥
(٤) البخارى ج ٣ ص ١٠٤
(٥) مختصر سنن أبي داود للمنذرى وشرح الخطابى وتهذيب الإمام ابن قيم الجوزية رقم ٥٠، الشوكانى: نيل الاوطار ج ٥ ص ٢٥٧ ـ ٢٥٨
(٦) الشافعى : الام ج ٣ العدد ٨ ص ٢٦٥ (ط الشعب)
(٧) الشوكانى : نيل الأوطار ج ٥ ص ٢٦٩
(٨) أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : فى المجتمع الإسلامى ص ٢٦

المساجد والمدارس والطرقات ومجارى الأنهار والأوقاف الخيرية (١) فكل ذلك لا يكون ملكا لأحد بعينه .

الثانى :

الأموال التى تكون فيها الثمرة غير متكافئة مع الجهد الذى يبذل فى سبيل الحصول عليها وذلك كالمعادن التى فى باطن الأرض إذ لا تحتاج إلى كبير جهد لاستخراجها فلا تثبت فيها ملكية خاصة .

الثالث :

الأموال التى يكون للدولة عليها الولاية فتبقى على ملكية الجماعة لا يعطيها الإمام لأحد وإن أقطعها ولى الأمر لبعض الناس يكون إقطاع منفعة لا إقطاع رقبة كالأراضى الزراعية فى البلاد المفتوحة عنوة وكذلك الأموال التى تؤول إلى الدولة .

§ ٢ — مظاهر ملكية الجماعة

— مانص عليه الكتاب الكريم من أن الفيء(٢) والغنائم(٣) قبل قسمتها فى الناس تكون على ملك الجماعة .

وذلك كالأموال التى عادت على المسلمين حينما أظفرهم الله ببنى النضير وأجلوهم عن ديارهم بما استقلت به ركابهم عدا السلاح . أما ماتركوه بعد ذلك من أرض ونخيل وأشجار ومال فقد كان مما أفاء الله على رسوله فكان له خاصة يضعه حيث شاء فاستبقى منه مايدر عليه نفقة السنة وقسم الباقى على المهاجرين الأولين لحاجتهم

(١) فى الرأى المختار فى المذهب الحنفى . ويرى بعض الفقهاء أنها تكون ملكا للموقوف عليهم .

(٢) الفيء : ما أخذ من أموال الأعداء بغير قتال ولا إيجاف خيل أو ركاب. رشيد رضا تفسير المنار ج ١٠ ص ١١، الشيخ أحمد دريدى : نظام الحكم فى الإسلام . مذكرات لطلبة كلية الحقوق بجامعة القاهرة ص ٥٤

(٣) الغنيمة : ما أخذ من أموال الكفار قهراً . رشيد رضا ، الشيخ أحمد هريدى المرجع السابق .

دون الأنصار عدا سهل بن حنيف وأبا دجانة لظهور حاجتهما وشكايتهما إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم (١).

وكذلك صنيعه صلى الله عليه وسلم فى غنائم خيبر من تخصيص بعضها بما ينزل بالمسلمين من الوفود والأحداث، فذلك إقرار للملكية الجماعة فى هذا النصف تصرف خلفه فى نوائبهم ووفودهم وما ينزل من أمور فكان المصرف مصرفاً عاماً فى شئون جماعية تخص المسلمين جميعاً ولا يملكه شخص بعينه(٢).

ولما أجلاهم عمر رضى الله عنه كانت الأرض كلها للمسلمين. وعندما أرسل أهل فدك إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهم من اليهود أن يصالحهم على النصف من أرضهم ونخلهم أجابهم إلى ذلك فكانت خالصة لرسول الله صلى الله عليه وسلم فيها نفقته وما بقى كان فى سبيل الله وفى أبناء السبيل. وعندما أجلاهم عمر من جزيرة العرب وجه إليهم من قوّم نصف الأرض وما عليها بقيمة عدل فدفعها إليهم وأجلاهم إلى الشام وقد سألتها فاطمة بعد وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم من أبى بكر بناء على أن النبى صلى الله عليه وسلم قد منحها إياها فى حياته فأبى عليها ذلك إذ لم تقم حجة عليه ولم تنتقل إليها ميراثاً لما سمعه من قوله صلى الله عليه وسلم (نحن معاشر الأنبياء لا نورث ما تركناه صدقة)(٣).

— ومن ذلك الأراضى الزراعية فى البلاد المفتوحة عنوة.

فقد كانت هذه الأراضى تبقى بأيدى أهلها على أن تكون ملكيتها لبيت المال، أو كما يعبر الفقهاء عنها محبوسة على منافع الأمة وتكون غلاتها بالمقاسمة بين واضعى اليد وبين بيت مال المسلمين ويكون ذلك مزارعة تجعل للعامل حظاً معلوماً شائعاً فى الزراعة والثمر والباقى لمالك الرقبة، أو ما حبست له منافع الرقبة وهو هنا جماعة

---

(١) ابن هشام: السيرة النبوية جـ ٣، ٤ ص ٤٩٦، البخارى: كتاب فرض الخمس باب ١٧، الخفيف: المرجع السابق ص ١٢٩

(٢) البخارى جـ ٣ ص ١٣٧

(٣) البخارى جـ ٨ ص ١٨٥

المسلمين ، وهو الخراج كما سماه الفقهاء . فليس هذا الخراج إلا حصة بيت المال من زرع الأرض وثمرها(١) .

وأياً كان أسمه فقد نص المتأخرون من الفقهاء على أن ما يأخذه بيت المال فى حكم الأجرة فى الإجارة . فقد كانت الأراضى تبقى فى أيدى أهلها وهى ليست يد ملك ولكنها يد اختصاص أى أنهم يملكون المنفعة ولا يملكون الرقبة ولكن مع أن مالكيهم على هذا النحو أبيح لهم التصرف فيها بالبيع والشراء أو الإجارة والمزارعة والإعارة وغير ذلك من التصرفات لأن التصرفات تجرى فى المنافع الثابتة ولأن هذا الاختصاص فيه نوع ملك(٢) ، ثم كانت تورث لأنها حق مالى . والنبى صلى الله عليه وسلم يقول (من ترك حقاً أو مالا فلورثته)(٣) .

ومع أن بعض الفقهاء(٤) قرروا أن المنافع لا تورث فإنهم أجازوا وراثة هذه الأراضى لأن حق واضع اليد حق عينى ولأنهم قرروا أنهم إن لم يكونوا مالكين للرقبة فلهم بمقتضى الوضع القديم الأولوية فى نظير الخراج المعروف فأشبه حق الحكر وأنه يورث بوراثة الأعيان التى تعلق بها(٥) .

وإذا أممنا البحث فى موضوع الأراضى الزراعية المفتوحة وجدنا أن النبى صلى الله عليه وسلم عندما استولى على أرض بنى النضير قسم الأموال المنقولة بين فقراء المهاجرين وفقراء الأنصار وما ناله فقراء المهاجرين أكثر مما ناله فقراء الأنصار لكثرة حاجة المهاجرين إذ خرجوا من أموالهم وديارهم وقد كانت الحاجة فى الأنصار دون ذلك أما الأرض فلم يوزعها النبى صلى الله عليه وسلم فأبقى الأرض والغراس تحت سلطانه ولم يقسمها بين الآحاد قسمة ملك ، بل جعل قسمتها قسمة اختصاص وذلك للمحافظة على التوازن الاقتصادى وعدم تكدس الثروة فى أيد محدودة .

---

(١) أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : فى المجتمع الاسلامى ص ٣٤
(٢) أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة المرجع السابق ص ٣٨
(٣) البخارى ج ٣ ص ١٥٥
(٤) وهم الأحناف . انظر : أستاذنا الدكتور البرديسى : الميراث ص ٢٠
(٥) أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : فى المجتمع الاسلامى ص ٣٩

وأما أراضى خيبر(١) فقد أبقاها النبى صلى الله عليه وسلم كلها تحت أيدى أهلها مناصفة بحيث يكون لهم نصف ماتنتجه الأرض باعتبارهم زراعها أما النصف الآخر فكان للنبى صلى الله عليه وسلم يوزعه فى مصارفه وفى شئون الدولة وكذلك فإن النبى صالح أهل فدك(٢) على أن تكون أرضهم ونخيلهم بأيديهم النصف لهم ملكا والنصف الآخر للجماعة الإسلامية ويبقى تحت أيديهم مزارعة على النصف من الزرع والثمر .

وفى كل البلاد التى فتحت عنوة فى عهد النبى صلى الله عليه وسلم بقيت أرضها بأيدى أهلها وغلتها تكون بالمقاسمة بين واضعى اليد وبين بيت المال للمسلمين ويكون ذلك مزارعة تجعل للعامل حظاً معيناً شائعاً فى الزرع والثمر والباقى لجماعة المسلمين ممثلة فى الدولة . وقد سماه الفقهاء الخراج .

وانتهى الفقهاء إلى أن الدولة هى مالكة الرقبة فى هذه الأرض فهى مملوكة لجماعة المسلمين(٣) . كما نص الفقهاء المتأخرون على أن ما يأخذه بيت المال فى حكم الأجرة فى الإجارة(٤) .

---

(١) البخارى ج ٣ ص ١٣٧ . كتاب الوكالة ، وج ٨ ص ٥٧ — ٥٨

(٢) أبو عبيد: الأموال ص ١٦ ، الشيخ على الخفيف : الملكية فى الاسلام ص ١٠٦

(٣) الأستاذ الشيخ محمد أبو زهرة : فى المجتمع الاسلامى ص ٣٤

(٤) الأستاذ الشيخ محمد أبو زهرة : المرجع السابق ص ٣٤

وفى تقدير الخراج حدثنا أبو معاوية عن الشيبانى عن محمد بن عبد الله الثقفى قال : وضع عمر بن الخطاب — رحمه الله — كل أهل السواد على كل جريب عامر أو غامر درهما وقفيزاً وعلى جريب الرطبة خمسة دراهم وخمسة أقفزة وعلى جريب الشجرة عشرة دراهم وعشرة أقفزة وعلى جريب الكرم عشرة دراهم وعشرة أقفزة — قال : ولم يذكر النخل — وعلى رءوس الرجال ثمانية وأربعين وأربعة وعشرين واثنى عشر .

كما جعل الخراج شاملا على كل من لزمته المساحة وحازت الأرض فى يده من رجل أو امرأة أو صبى أو مكاتب أو عبد فصاروا متساوين فيها فلم يستثن أحدا دون أحد .

كما جعل الخراج على الأرضين التى تغل من ذوات الحب والثمار والتى تصلح للغلة من العامر والغامر وعطل من ذلك المساكن والدور التى هى منازلهم فلم يجعل عليهم فيها شيئاً (أبو عبيد : الأموال ص ٩٨ ، ١٠٢) .

وفى عهد عمر بن الخطاب فتح المسلمون أرض العراق والشام وهى المسماة أرض السواد وطلب الفاتحون أن تقسم بينهم المدن وأهلها ومافيها من شجر وزرع إلا أن عمر عارض ذلك قائلا : لو قسمت الأرضون لم يبق لمن بعدكم شيء فكيف بمن يأتى من المسلمين فيجدون الأرض قد انقسمت وورثت عن الآباء وحيزت . ماهذا برأى وما يكون للذرية والأرامل بهذا البلد وبغيره من أرض الشام والعراق .

وقد عارضه بعض كبار الصحابة منهم عبد الرحمن بن عوف والزبير بن العوام وبلال بن أبى رباح الذى كان شديداً فى معارضته حتى استغاث عمر بالله منه وكانت حجة الصحابة آية الغنائم بينما كانت حجة عمر آية الفيء التى استوعبت كل الناس بحيث صار الفيء بينهم جميعاً فكيف يقسمه لمن حضر ويدع من يجىء بعدهم(١) .

وقد كان رأى الصحابة أن الأرض تكون مملوكة للفاتحين والعمال فيها يكونون عبيداً بينما كان رأى عمر أن المقصود بالغنائم هو المنقول من الأموال إذ الأرض لا تغنم ولكن يستولى عليها(٢) . وقد نزل الصحابة على رأى عمر(٣) .

والذى نراه فى هذا الخصوص أن الأراضى فى البلاد المفتوحة مملوكة للأفراد ملكية كاملة مالم تقسم بين الفاتحين وأن الخراج المفروض عليها هو ضريبة مقررة على الأرض . ودليلنا على هذه الملكية أن مالك هذه الأرض له عليها كل حقوق الملكية المقررة من انتفاع واستغلال وتصرف . فله أن يزرعها وأن

= كما روى عن عمر رضى الله عنه قوله : لاتشتروا رقيق أهل الذمة فإنهم أهل خراج وأرضوهم فلا تبتاعوها ولا يقرن أحدكم بالصغار بعد إذ نجاه الله منه (يعنى لاتشتروها لانها أرض خراج يؤدى خراجها للمسلمين فمن اشتراها وجب عليه خراجها) .

ويروى عن سفيان أنه قال : إذا أقر الامام أهل العنوة فى أرضهم توارثوها وتبايعوها .

(١) سورة الحشر : آية ٧ — ٨ — ٩

(٢) أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : فى المجتمع الاسلامى ص ٣٨

(٣) أستاذنا الدكتور الطماوى : عمر بن الخطاب ص ١٧٤ .

أستاذنا الشيخ أبو زهرة : فى المجتمع الاسلامى ص ٣٨

يشارك فى زراعتها كما أن له حق بيعها ورهنها وهبتها فى الحدود المقررة(١) وحق التصرف لا يكون إلا لمالك الرقبة . فكيف يكون للفرد حق التصرف فى الأرض بينما هى مملوكة للدولة ؟

كما أن هذه الأرض تنتقل إلى الخلف بالوراثة وهو أيضاً من خصائص الملكية الكاملة .

وليس هناك وجه للشبه بين حق الملكية للأراضى فى البلاد المفتوحة وبين حق الحكر . إذ أن حق الحكر يتضمن حق انتفاع مقرر على الأرض لا حق التصرف فيها كما هو الحال فى الاراضى المفتوحة . فالمحتكر لا يملك التصرف فى الأرض التى يحتكرها ببيع أو مثله .

ومن الأموال التى تعد مملوكة للجماعة المعادن وهى ما يوجد فى الأرض بحالته الطبيعية .

وتعتبر هذه المعادن ملكا لجماعة المسلمين(٢) لأنها ليست ثمرة الأرض ولا متولدة عنها فكان للإمام أمرها يستغلها لمصالح المسلمين أو يعطيها لمن يشاء نظير مال يصرف فى مصالحهم أو دون مقابل إن رأى المصلحة فى ذلك . وبذلك يكون إقطاعه لها انتفاعاً لمدة معينة أو مدة حياة من أقطعه إياها ولا يجوز له أن يقطعها تمليكا . ولذلك لا يرثها من بعده ورثته بل يرد الأمر منها إلى الإمام فتسرى هذه

---

(١) أبو يوسف : الخراج ص ٦٣

(٢) الشيخ عليش : منح الجليل . وهذا رأى بعض المالكية ويرى الحنفية والشافعية والحنابلة أن المعادن إذا وجدت فى أرض مملوكة كانت تابعة لها فكانت ملكا لمالك الارض وكان ملك الأرض ملكا لها لانها من أجزائها .

واستثنى أحمد من ذلك فى رواية عنه ما كان من المعادن سائلا بناء على أنه لسيولته لايعد جزءاً من الأرض فيكون مباحا وليس صاحب الأرض أولى به من غيره لقوله صلى الله عليه وسلم : (من سبق الى مال لم يسبق اليه أحد فهو له) رواه أبو داود . وفى رواية عنه (فهو أحق به استعمالا) . ولايملك قياساً على الماء لحديث الناس شركاء فى ثلاث . (منتهى الارادات ج ٢ ص ٤٣١) .

وللمالكية قول ثالث يقضى بأن لاخلاف بينهم وبين غيرهم من أصحاب المذاهب الأخرى إلا فى الذهب والفضة إذ يكون أمرها الى الامام وذلك لانفرادها باتخاذها أساسا للتقوم فكان من مصلحة الجماعة أن تكونا للأمة (الأستاذ الخفيف : الملكية ص ٦٢)

الأحكام لا فرق بين ما يوجد من ذلك فى أرض مملوكة وما يوجد فى أرض غير مملوكة ولا بين نوع منها ونوع آخر .

وقد اقتطع النبى صلى الله عليه وسلم لبلال بن الحارث الهلالى المزنى معادن من أرض على ساحل البحر بينها وبين المدينة مسيرة خمسة أيام . وقد قالوا إن إقطاعها كان إقطاع انتفاع لا إقطاع ملكية وبذلك تكون المعادن ملكا لجماعة المسلمين ولو وجدت فى أرض رقبتها مملوكة ملكا خاصاً .

وقد ألحق الشافعى المعادن فى الأرض مما تكون منفعة ظاهرة وفى متناول من يطلبها دون جهد أو عمل من كل معدن ظاهر كالذهب والتبر وغيرها والنبات والماء مما لا يملكه شخص معين ولا يحتاج فى إظهاره وإدراكه إلى مؤونة ، كالماء والكلأ والنار . فالناس فيها سواء . قال الشافعى : ومثل هذا كل عين ظاهرة كنفط أو قار أو كبريت أو حجارة ظاهرة فى غير ملك أحد فليس لأحد أن يحتجزها دون غيره ولا لسلطان أن يمنعها لنفسه ولا لخاص من الناس(١) .

— ومن مظاهر ملكية الجماعة ما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم قوله (الناس شركاء فى ثلاث فى الماء وفى الكلأ وفى النار)(٢) وفى قول آخر (والملح) .

وهو دليل على أن الناس شركة فى جميع أنواع الماء من غير فرق بين المحرز وغيره ولكن هذا العموم مخصوص بالإجماع إذ قام الإجماع على أن الماء المحرز ملك لحرزه(٣) .

كما أنه دليل على شركة الناس فى الكلأ وهو النبات رطبه ويابسه وشركاء فى الاستضائة بالنار والانتفاع بلهيبها .

وأما الشركة فى الملح فلحديث بهيسه عن أبيها أنه سال رسول الله صلى الله عليه وسلم

---

(١) الشافعى الأم . حـ ٣ ص ٢٦٥ وما بعدها .

(٢) رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه : مختصر سنن أبى داود للمنذرى حديث رقم ٥

(٣) الشيخ الخفيف : الملكية وتحديدها فى الاسلام ص ١١٢

عن الشيء الذى لا يحل منعه فأجاب (الملح)(١) وروى عن عائشة رضى الله عنها قالت يارسول الله ما الشيء الذى لا يحل منعه ؟ قال : (الملح والماء والنار)(٢) .

ويقول الشافعى(٣) إن الملح الذى يكون فى الجبال يقتاته الناس فهذا لا يصلح لأحد أن يقطعه أحداً بحال والناس فيه سواء وهكذا النهر والماء الظاهر فالمسلمون فى هذا كلهم شركاء وهذا كالنبات فيما لا يملكه أحد وكالماء فيما لا يملكه أحد .

ومضمون ذلك كله أن ما كان الناس فى حاجة إليه فهو ملك للجماعة لا يستأثر به أحد إلا ما كان منه محرزاً .

§ ٣ — القيود التى ترد على ملكية الجماعة

ترد على ملكية الجماعة فى الشريعة الإسلامية قيود يكون الغرض منها تخصيص الملكية لهدف معين أو لفئات معينة أو لفرد من الأفراد .

— فمن تخصيص الملكية الجماعية لهدف معين ما رواه نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حمى النقيع(٤) لخيل المسلمين .

فقد اختص النبى خيل الغزو ونعم الجزية بأرض فى النقيع ترعى كلأها ولا يباح لغير ذلك من النعم أن ترعى فيها لما فى ذلك من صلاح لعامة المسلمين بأن تكون الخيل المعدة لسبيل الله وما فضل من أسهم أهل الصدقات وما فضل من النعم التى تؤخذ من أهل الجزية ترعى فيه .

فأما الخيل فقوة لجميع المسلمين وأما نعم الجزية فقوة لأهل الفيء من المسلمين ومسلك سبل الخير أنها لأهل الفيء المجاهدين وأما الإبل التى تفضل عن أسهم أهل

---

(١) نيل الأوطار ج ٥ ص ٢٥٧ — ٢٥٨ رواه أحمد وأبو داود .

(٢) رواه ابن ماجة .

(٣) الشافعى : الأم ج ٣ عدد ٨ ص ٢٦٥ (طالشعب) .

(٤) النقيع موضع بقرب المدينة .

الصدقة فيعاد بها على أهل أسهم الصدقة لا يبقى مسلم إلا دخل عليه من هذا صلاح فى دينه ونفسه ومن يلزمه من قريب أو عامة من مستحق المسلمين فكان ما حمى عن خاصتهم أعظم منفعة لعامتهم من أهل دينهم وقوة على من خالف دين الله من عدوهم .

ثم إن النقيع الذى حماه رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس بالمكان الواسع الذى إذا حمى ضاقت البلاد بأهل المواشى حوله حتى يدخل ذلك الضرر على مواشيهم أو أنفسهم فكانوا يجدون فيما سواه من البلاد سعة لأنفسهم ومواشيهم .

ثم إنه لا يقع عليها ضرر بين لأنه قليل من كثير غير مجاوز القدر(١) .

— ومن تخصيص الملكية الجماعية لصالح فئات معينة مافعله عمر بن الخطاب حين حمى الربذة والشرف وهما موضعان بين مكة والمدينة وأمر أن يدخل الحمى ماشية من ضعف عن النجعة ممن حول الحمى ويمنع ماشية من قوى على النجعة فيكون الحمى مع قلة ضرره أعم منفعة من أكثر منه مما لم يحم .

وقد أوضح عمر الصالح العام الذى استهدفه من ذلك فى قوله لعامله هنى الذى استعمله على الحمى .

يا هنى ضم جناحك للناس واتق دعوة المظلوم فإن دعوة المظلوم مجابة . وأدخل رب الصريمة ورب الغنيمة وإياى ونعم ابن عفان ونعم ابن عوف فإنهما إن تهلك ما شيتهما يرجعان إلى نخل وزرع وإن رب الغنيمة والصريمة جاءنى بعياله فيقول يا أمير المؤمنين أفتاركهم أنا لا أبالك فالماء والكلأ أهون على من الدراهم والدنانير وأيم الله إنهم ليرون أنى ظلمتهم . إنها لبلادهم قاتلوا عليها فى الجاهلية وأسلموا عليها فى الإسلام . لولا المال الذى أحمل عليه فى سبيل الله ماحميت من بلادهم شبرا .

ويقول الشافعى فى معنى قول عمر(٢) : إنهم ليرون أنى قد ظلمتهم إنها لبلادهم

---

(١) الشافعى : الأم ج ٣ عدد ٨ ص ٢٧٠ (ط الشعب) .

(٢) الشافعى : الأم ج ٣ عدد ٨ ص ٢٧٠ ، ٢٧١ (ط الشعب) .

قاتلوا عليها فى الجاهلية وأسلموا عليها فى الإسلام إنهم يقولون إن منعت لأحد من أحد فمن قاتل عليها وأسلم أولى أن تمنع له وهذا كما قال : لو كانت تمنع لخاصة . فلما كان لعامة لم يكن فى هذا مظلمة .

وقول عمر : لولا المال الذى أحمل عليه فى سبيل الله ما حميت على المسلمين من بلادهم شبرا . إنى لم أحمها لنفسى ولا لخاصتى وإنى حميتها لمال الله الذى أحمل عليه فى سبيل الله . وكانت من أكثر ما عنده مما يحتاج إلى الحمى فنسب الحمى إليها لكثرتها وقد أدخل الحمى خيل الغزاة فى سبيل الله فلم يكن ما حمى ليحمل عليه أولى مما عنده من الحمى مما تركه أهله ويحملون عليها فى سبيل الله لأن كلا لتعزيز الإسلام. وأدخل فيها إبل الضوال لأنها قليل لعوام من أهل البلدان . وأدخل فيها ما فضل من أسهم أهل الصدقة من إبل الصدقة وهم عوام من المسلمين يحتاجون إلى ماجعل لهم . مع إدخاله من ضعف عن النجعة ممن قل ماله وفى تماسك أموالهم عليهم غنى عن أن يدخلوا على أهل الفيء من المسلمين وكل هذا وجه عام النفع للمسلمين .

والمعنى الذى من أجله شرع الحمى يستوجب أن يكون لسائر أئمة المسلمين هذا الحق . يقول ابن عمر : حمى النبى صلى الله عليه وسلم النقيع لخيل المسلمين وسائر أئمة المسلمين لهم أن يحموا مواضع لترعى فيها خيل المجاهدين ونعم الجزية ، وإبل الصدقة وضوال الناس التى يقوم الإمام بحفظها وماشية الضعيف من الناس على وجه لا يضر من سواه من الأفراد .

وبهذا قال أبو حنيفة ومالك والشافعى فى صحيح قوله(١) كما ذهب إلى ذلك الجعفرية فقد جاء فى كتاب الخلاف : للإمام أن يحمى للخيل المعدة فى سبيل الله ونعم الجزية ونعم الصدقة والضوال .

ويرد ابن قدامة صاحب المغنى على من ينكر أن يكون لأئمة المسلمين هذا الحق بعد النبى صلى الله عليه وسلم بإقامة الأدلة على ثبوته لهم بقوله : ولنا أن عمر وعثمان حميا واشتهر ذلك فى الصحابة فلم ينكر عليهما فكان إجماعا(٢) .

---

(١) ابن قدامه : المغنى ج ٢ ص ٥٢٩

(٢) المرجع السابق .

وتعليل أئمة المذاهب بثبوت هذا الحق للإمام صريح فى أنه للمصلحة العامة(١) وبذلك يجيز الإسلام لولى الأمر تخصيص الملكية الجماعية وتقييد الانتفاع بها إذا اقتضت ذلك حاجة الصالح العام(٢) .

ذلك أن قول النبى صلى الله عليه وسلم (لاحمى إلا لله ورسوله) مؤداه أنه لاحمى إلا على مثل ماحمى عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم(٣) .

— ومن القيود التى تتقرر على ملكية الجماعة لصالح الأفراد إحياء الموات .

والموات الذى نقصده هو مالم يملكه أحد فى الإسلام بعرف ولاعمارة فذلك الموات الذى قال رسول الله صلى الله عليه وسلم عنه (من أحيا أرضاً ميتة فهى له(٤)) .

ويرى أبو حنيفة أن سلطان الدولة قائم على الأراضى كلها مواتاً أو غير موات ، وأن غير الموات عليها سلطان لأصحابها ، وأصحابها فى ولاية الإمام العامة المنظمة للحقوق والواجبات فيها ، أما الموات فسلطان ولى الأمر هو الثابت وحده فلابد من إحيائه(٥)

ويكون الإحياء بما جرى عليه عرف الناس فإن كان مسكناً يبنى بمثل ما يبنى به مثله من بنيان ، وإن كان زراعة فعمارة الغراس والزرع أن يغرس الرجل الأرض وكذلك إن ساق لها مجرى ماء لريها كان ذلك إحياء لها (٦) .

والإحياء بهذا المعنى لما لايملكه الأفراد يجيز لمن أحياه أن يملكه مثل الأرض تتخذ للزرع والغراس والآبار والعيون ومرافق هذا النوع التى لايكمل صلاحه إلابها وهذا إنما تجلب منفعته بشىء من غيره ولا كبير منفعة فيه نفسه وهذا إذا أحياه رجل أو امرأة بأمر وال أو بغير أمره ملكه ولا يملكه أحد غيره إلا أن يخرجه من أحياه من يده(٧) .

---

(١) الشافعى : الأم جـ ٣ عدد ٨ ص ٢٧٠ (ط الشعب) .

(٢) د. على عبد الواحد وافى : التكامل الاقتصادى فى الاسلام . من بحوث المؤتمر السادس لمجمع البحوث الاسلامية سنة ١٩٧٢ م .

(٣) الشافعى : المرجع السابق ص ٢٧٠

(٤) رواه الترمذى، الشوكانى نيل الأوطار جـ ٥ ص ٢٣٠

(٥) أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة فى المجتمع الاسلامى ص ٤٧ .

(٦) الشافعى : الأم المصدر السابق ص ٢٦٥

(٧) أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : المرجع السابق ص ٤٦

والإحياء سبب للملكية باتفاق الفقهاء إلا أن أبا حنيفة يشترط إذن الإمام خلافاً لجمهور الفقهاء(١) .

ويستند جمهور الفقهاء فى رأيهم بعدم اشتراط إذن الإمام فثبوت الملكية بالإحياء إلى قول النبى صلى الله عليه وسلم (من أحيا أرضاً ميتة فهى له) .

أما أبو حنيفة(٢) فيقول : إن إذن الإمام شرط للإحياء أرأيت رجلين أراد كل واحد منهما أن يختار موضعاً واحداً وكل واحد منهما منع صاحبه أيهما أحق فإنما جعل أبو حنيفة إذن الإمام فى ذلك هنا فصلا بين الناس ، فإذا أذن الإمام فى ذلك لأحد كان له أن يحييها وكان ذلك جائزاً مستقيما وإذا منع الإمام أحداً كان ذلك المنع جائزاً ولم يكن بين الناس التشاح فى الموضع الواحد ولا الضرار فيه مع إذن الإمام ومنعه وليس ما قاله أبو حنيفه يرد الأثر إنما رد الأثر أن يقول إن أحياها بإذن الإمام فليست له فأما أن يقول هى له فهذا اتباع للأثر ولكن بإذن الإمام ليكون إذنه فصلا فيما بينهم من خصومات ومنع إضرار بعضهم ببعض أما إذا لم يكن ضرر على لأحد ولا أحد فيه خصومة فإن إذن رسول الله صلى الله عليه وسلم قائم بمقتضى الحديث(٣) .

ويرى الفقهاء أن من أخذ أرضاً لإحيائها فلم يعمرها خلال ثلاث سنوات سقط حقه ونزعت من يده وذلك لقول النبى صلى الله عليه وسلم (وليس لمحتجز حق بعد ثلاث سنين) وقد روى مثل هذا عن عمر رضى الله عنه ولعله سمعه من النبى صلى الله عليه وسلم .

ويقول الإمام مالك(٤) إن ملكيته تزول إذا زال الإحياء لأن العلة فى الملك هى الإحياء وقد زال وإذا زال السبب بطل المسبب وأن الإحياء كاصطياد

---

(١) الشافعى : الأم : المرجع السابق ص ٢٦٥

(٢) أبو يوسف : الخراج ص ٦٤

(٣) أبو يوسف : الخراج ص ٦٤

(٤) أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : المرجع السابق ص ٥٠

فالحيوان والاصطياد سبب الملكية فإذا انطلق الصيد بعد حيازته فإنه تزول عنه ملكيته .

وبذلك يكون لولى الأمر فى الدولة الإسلامية حق الإذن للأفراد بتملك ما ليس مملوكا لأحد على سبيل الاختصاص وذلك لإحيائه تنمية للاقتصاد القومى وفتحاً لباب المهارة فى الأرض .

— ومن القيود على الأموال المملوكة لجماعة الناس لصالح الأفراد ما يقطعه الوالى لشخص بعينه مما لا يملكه أحد فقد أخبرنا ابن عيينة(١) عن عمر بن دينار عن يحى بن جعدة قال : لما قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم المدينة أقطع الناس الدور فقال حى من بنى زهرة يقال لهم بنو عبد ابن زهرة نكب عنا ابن أم عبد فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (فلم ابتعثنى الله إذاً إن الله لا يقدس أمة لا يؤخذ للضعيف فيهم حقه) .

يقول الشافعى : فى هذا الحديث دلائل منها أن حقاً على الوالى إقطاع من سأله القطيعة من المسلمين ودلالة على أن النبى صلى الله عليه وسلم أقطع الناس بالمدينة وذلك بين ظهرانى عمارة الأنصار من المنازل والنخل فلم يكن لهم بالعامر منع غير العامر ولو كان لهم لم يقطعه الناس . وفى هذا دلالة أيضاً على أن ما قارب العامر وكان بين ظهرانيه وما لم يقارب من الموات سواء فى أنه لا مالك له فعلى السلطان إقطاعه من سأله من المسلمين .

كما أنه أقطع الزبير(٢) أرضاً ذات نخل وشجر ، وقد روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال(٣) (عادى الأرض لله ولرسوله ثم هى لكم) قيل وما يعنى قال (تقطعونها الناس) . وروى قبيصة(٤) عن سفيان عن إبراهيم بن مهاجر عن موسى بن طلحة أن عثمان أقطع خمسة من بين أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم

---

(١) الشافعى : المرجع السابق ص ٢٧٣
(٢) أبو عبيد : الأموال ص ٣٨٧
(٣) أبو عبيد : الأموال ص ٣٨٦
(٤) أبو عبيد : الأموال ص ٣٩٣

الزبير وسعد وابن مسعود وأسامة بن زيد وخباب بن الأرت قال : فكان جارى منهم ابن مسعود وخباب . وهكذا يكون لولى الأمر أن يقطع من الأراضى التى لا يملكها أحد من يراه مستحقاً لذلك تحقيقاً للمصلحة وأخذاً بحق الضعيف .

المبحث الثانى

حرية التجارة

أقر الإسلام التجارة باعتبارها من أسباب كسب المال الحلال لقوله تعالى : « وأحل الله البيع وحرم الربا »(١) كما حبب النبى صلى الله عليه وسلم فيها فقال : (تسعة أعشار الرزق فى التجارة)(٢) .

وقد عمل عليه الصلاة والسلام بالتجارة فى مال السيدة خديجة وربح لها كثيراً، والتجارة التى أباحها الإسلام هى التى تقوم على التراضى وتتحاشى الاحتكار وتهدف إلى دفع الضرر وجلب المصلحة .

فالتجارة مطلوبة لما فيها من مصلحة ، ومدفوعة إذا شابها الاحتكار لما فيه من ضرر(٣) يقول النبى صلى الله عليه وسلم: (الجالب مرزوق والمحتكر خاطىء)(٤) ذلك لأن التراضى يقتضى أن يكون المشترى مختاراً فى الشراء والبائع مختاراً فى البيع وكلاهما مختاراً فى تقدير الثمن الذى يشترى أو يبيع به أما الاحتكار من جانب المحتكر ففيه استغلال آثم كما أن الكسب فيه يكون بالانتظار لأنه حبس للمواد المطلوبة لوقت الاضطرار إليها فالكسب فيه غير شرعى لا يبيحه الإسلام(٥) .

---

(١) سورة البقرة : آية ٢٧٥

(٢) من حديث نعيم بن عبد الرحمن ورجال ثقات ، الغزالى : الاحياء . باب فضل الكسب ص ٧٥٦

(٣) عز الدين بن عبد السلام : القواعد الكبرى ج ١ ص ٤

(٤) صحيح مسلم . المجلد الرابع ص ١٢٦

(٥) د . على عبد الرسول : المبادىء الاقتصادية فى الاسلام ص ٤٩

وقد نظمت الشريعة الإسلامية التجارة بأنواعها(١) فمنها شركة الأموال وتنقسم إلى شركة عنان وشركة مفاوضة، وشركة الأبدان وشركة الوجوه وشركة الملك كما أقرت صور التجارة من مضاربة ومرابحة وتولية ووضيعة.

كما عرفت الشريعة الإسلامية نظام الائتمان بصوره المختلفة كالقرض والسلم.

وفي تنظيم التجارة يقول الله تعالى: «يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم»(٢).

«يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه»(٣).

ومن السنة قول النبي صلى الله عليه وسلم: (من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم)(٤).

المطلب الأول

توجيهات الإسلام في التجارة

عنى الإسلام بإرساء التجارة على مبادىء قويمة ومن هذه المبادىء:

١ — منع الغش. فيقول الله تعالى:

«والسماء رفعها ووضع الميزان، ألا تطغوا في الميزان، وأقيموا الوزن بالقسط ولا تخسروا الميزان»(٥).

«وأوفوا الكيل ولا تكونوا من المخسرين، وزنوا بالقسطاس المستقيم، ولا تبخسوا الناس أشياءهم»(٦).

---

(١) يرجع إلى هذه التقسيمات في كتب الفقه قسم المعاملات ـ عبد الرحمن الجزيري: الفقه على المذاهب الأربعة، ابن حزم: المحلى، شمس الدين محمد بن أحمد: الاقناع ـ ابن قدامة: المغني، السرخسي: المبسوط. الشافعي: الأم.

(٢) سورة النساء: آية ٢٩

(٣) سورة البقرة: آية ٢٨٢

(٤) البخاري ج ٣ ص ١١١

(٥) سورة الرحمن: آيات من ٧ ـ ٩

(٦) سورة الشعراء: آيات من ١٨١ ـ ١٨٣

« ويل للمطففين الذين إذا اكتالوا على الناس يستوفون ، وإذا كالوهم أو وزنوهم يخسرون »(١) .

وعما جاء فى السنة المطهرة : (يد الله على الشريكين ما لم يتخاونا فإذا تخاونا رفع يده عنهما)(٢) .

(رحم الله رجلا سمحاً إذا باع ، وإذا اشترى ، وإذا قضى ، وإذا اقتضى)(٣) .

ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من أنه خرج إلى السوق فرأى طعاماً مصبراً فأدخل يده فأخرج طعاماً رطباً قد أصابته السماء فقال لصاحبه : (ما حملك على هذا) ؟ قال : والذى بعثك بالحق إنه لطعام واحد . قال . (أفلا عزلت الرطب على حدة واليابس على حدة فتتبايعون على ما تعرفون ؟ من غشنا فليس منا)(٤) .

٢ — الوفاء بالعهود وأداء الديون والالتزامات . وفى ذلك يقول النبى صلى الله عليه وسلم : (من أخذ أموال الناس يريد أداءها أدى الله عنه ومن أخذها يريد إتلافها أتلفه الله)(٥) .

وعن عبد الله بن مسعود أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (إن القتل فى سبيل الله يكفر الذنوب إلا الدين والأمانة)(٦) .

٣ — خلو التجارة من الغبن ومن الاستغلال وذلك بمنع الطرق التى تؤدى إلى ذلك حفظاً لمصالح الناس ومنعاً للتشاحن . وفى ذلك يقول النبى صلى الله عليه وسلم :

---

(١) سورة المطففين : آيات من ١ — ٥

(٢) رواه أبو داود والحاكم من حديث أبى هريرة ، الغزالى : إحياء علوم الدين — فصل الكسب ص ٧٨٢

(٣) البخارى ج ٣ ص ٧٥

(٤) صحيح مسلم المجلد الاول ص ٢٩٩

(٥) عمدة القارى — شرح صحيح البخارى ج ٢ ص ٢٢٧

(٦) مصابيح السنة ج ٢ ص ٤ .

(لا تلقوا الركبان ولا يبيع حاضر لباد) (١) .

قيل لابن عباس ما قوله لا يبيع حاضر لباد قال : لا يكون له سمساراً لأن هذا البيع إضرار بأهل البلد ، فالبيع بوجه عام — وكالة أو أصالة — ممارسة لحرية التجارة وهى من الإباحات ولكن الرسول صلى الله عليه وسلم قيد هذه الإباحة بما يمنع الضرر عن العامة لأن مصلحتهم مقدمة (٢) .

فمنع أن يقوم شخص بشراء سلع من تاجر قادم إلى البلدة قبل أن يصل إليها ودون أن يعلم بالأسعار فيستغله ويقوم هو بعد ذلك بتحقيق ربح طائل (٣) .

٤ — حظر أنواع من التجارة لتعارضها مع تعاليم الإسلام ولأنها تشق على الناس وتجلب التشاحن والضرر وذلك كالتعامل بالربا والمقامرة وبيع الغرر وهو ما توقفت نتائجه على المستقبل المجهول كبيع الطير فى الهواء وبيع السمك فى الماء وبيع الثمر قبل نضجه وبيع حمل الحيوان قبل ولادته . وفى تحريم هذه الأنواع يقول الله تعالى :

« يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقى من الربا إن كنتم مؤمنين ، فإن لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله ، وإن تبتم فلكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون » (٤) ويقول تعالى « يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون » (٥) .

ويقول النبى صلى الله عليه وسلم :

(الذهب بالذهب والفضة بالفضة والقمح بالقمح والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح يداً بيد سواء بسواء فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إن كان يداً بيد) (٦) .

---

(١) أخرجه البخارى ومسلم وابن ماجه . البخارى ج ٣ ص ٩٤

(٢) د . فتحى الدرينى : الحق ومدى سلطان الدولة فى تقييده ص ٣٦٨

(٣) الشافعى . الام ج ٣ ص ٨١

(٤) سورة البقرة : آيات من ٢٧٨ — ٢٨٠

(٥) سورة المائدة : آية ٩٠

(٦) رواه البخارى ومسلم وغيرهما . البخارى ج ٣ ص ٩٧

وعن عبد الله بن عمر قال : نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها . نهى البائع والمشترى ، وعن بيع النخل حتى تزهر ، وعن السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة (١) .

وعن حكيم بن حزام قال : نهانى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع ماليس عندى . وقال حكيم : يارسول الله . يأتينى الرجل فيريد منى البيع ليس عندى فأبتاع له من السوق . قال : (لا تبع ماليس عندك) (٢) .

٥ — منع الاحتكار : عرف ابن عابدين (٣) الاحتكار لغة بأنه احتباس الشىء إنتظاراً لغلائه ، وشرعا شراء طعام ونحوه وحبسه لبيعه بأكثر من ثمنه وقد حرم الإسلام الاحتكار مراعاة لصالح الجماعة . وذلك بمقتضى قول النبى صلى الله عليه وسلم :

(لا يحتكر إلا خاطىء) (٤) .

(من دخل فى شىء من أسعار المسلمين ليغليه كان حقاً على الله أن يقعده بعظم من النار يوم القيامة) (٥) .

(من احتكر حكرة يريد أن يغلى بها على المسلمين أربعين يوماً فقد برىء من الله) (٦) . .

وقد بسط الفقه الإسلامى لولى الأمر سبل الضرب على أيدى المحتكرين وذلك بفرضه بيع المال المحتكر بالسعر المعقول أو بتعزير المحتكرين حتى يبيعوا به (٧) .

---

(١) الشافعى : الأم جـ ٧ ص ٩٣

(٢) الإمام البغوى . الحسين بن مسعود : مصابيح السنة جـ٢ ص ٧ ، مسند ابن حنبل جـ ٢ حديث ١٨٩ — ١٩٠

ابن القيم . أعلام الموقعين جـ ٢ ص ١٠٣

(٣) ابن عابدين حاشية رد المحتار جـ ٤ ص ١١٧

د . العربى : الملكية الخاصة وحدودها فى الاسلام ص ٤٧ ؛

(٤) صحيح مسلم المجلد الرابع ص ١٢٦

(٥) رواه أبو داود والترمذى .

(٦) مسند الإمام أحمد رقم ٤٨٨ .

(٧) د. محمد عبدالله العربى : المرجع السابق من بحوث المؤتمر الأول لمجمع البحوث الاسلامية .

يقول ابن القيم (١) من أقبح الظلم إيجار الحانوت على الطريق أو فى القرية بأجرة معينة على ألا يبيع أحد غيره فهذا ظلم حرام على المؤجر والمستأجر . وهو نوع من أخذ أموال الناس قهراً وأكلها بالباطل . وفاعله قد تحجر واسعاً فيخاف عليه أن يحجر الله عنه رحمته كما حجر على الناس فضله ورزقه

فإذا احتكر أناس بيع نوع من الطعام أو غيره من الاصناف بحيث لا توجد السلعة إلا عندهم ثم يبيعونها بالسعر الذى يريدونه ، ولو باع غيرهم منع . فذلك من البغى فى الأرض بالفساد .

وهؤلاء يجب التسعير عليهم وإلزامهم ألا يبيعوا إلا بقيمة المثل ولا يشتروا إلا بقيمة المثل بلا تردد فى ذلك عند أحد من العلماء . فلو سوغ لهم أن يبيعوا بما شاءوا أو يشتروا بما شاءوا كان ذلك ظلماً للناس . ظلماً للبائعين الذين يريدون بيع تلك السلع وظلماً للمشترين منهم .

ويرى فريق من الفقهاء تخصيص الاحتكار الآثم بأنواع الطعام إلا أن الرأى الراجح هو رأى أبى يوسف (٢) صاحب أبى حنيفة إذ يقول : كل ما أخذ الناس حبسه فهو احتكار وإن كان ذهباً أو فضة ، ومن احتكره فقد أساء استعمال حقه فيما يملك . لأن كل ما يضر حبسه كالثياب مثلا لا يقل أذى للناس عن الاحتكار فى الطعام .

والأحاديث الكثيرة قد رويت فى إثم الاحتكار بإطلاق غير مقصور على الطعام ، ولأن المقصود من منع الاحتكار هو منع الضرر عن الناس ، والضرر كما ينزل بمنعهم القوت ينزل أيضاً بمنعهم الثياب وغيرها . فللناس حاجات مختلفة والاحتكار فيها يجعل الناس فى ضيق وبذلك اتسع رأى أبى يوسف لكل الأموال التى يكون فى حبسها ضيق أو ضرر اجتماعى أو حبس لموارد الرزق(٣) .

ويعد من الاحتكار أن يضيق على صغار المزارعين فى امتلاك الأراضى الزراعية

---

(١) ابن قيم الجوزية : الطرق الحكمية ص ٢٤٥ .

(٢) شرف الحسين . الروض النضير فى شرح مجموع الفقه الكبير ص ٣٠٩،٣ (باب البيع)

(٣) د . العربى . المرجع السابق .

أو الاختصاص فيها بأن يكون هناك ملاك كبار لهم الأراضى الواسعة الكثيرة وكلما ظهرت أراضى استولوا عليها بطريق الشراء فلا يستطيع صغار المزارعين أن يغالبوهم فى شرائها فيسكون على ولى الأمر التدخل (١) .

وحكمة تحريم الاحتكار أنه يؤدى إلى كسب بالانتظار لأن مؤداه إدخار الحاجيات المطلوبة لوقت الاضطرار إليها . ومن المقرر أن الكسب بطريق الانتظار الزمنى غير شرعى لا يبيحه الإسلام لأنه يشبه الربا الذى يكون الكسب منه بالانتظار (٢) .

كما أن الاحتكار يؤدي إلى أن يثرى المحتكر ثراء لا يتناسب مع جهوده بل يكون هذا الإثراء مبنياً على شدة حاجة الناس إلى السلعة فهو قائم على الاستغلال. والاستغلال لا يقره الإسلام . إذ أن نتيجته المضرة الشديدة التى تنزل بالناس وفيها لا يكون الثمن متعادلا مع مالية العين المحتكرة .

وذلك فضلا عن مخالفة الاحتكار لمبدأ التكافل الاجتماعى الذى قرره الإسلام . وقد قرر فقهاء الشريعة الإسلامية وسائل المقاومة الاحتكار منها بيع السلعة المحتكرة جبراً عن صاحبها بالثمن المعقول لا استغلال فيه لحاجة الناس . وكذلك إذا أبى المحتكر أن يبيع تلك السلع إلا بسعر فاحش يأمره القاضى أن يبيعها بسعر معتدل الربح وفق تقدير الخبراء فإذا أبى فى الحالتين انتزع منه ماله وباعه عليه بسعر معتدل (٣) .

المطلب الثانى

القيود على حرية التجارة

وضع الإسلام قيوداً على حرية التجارة تقتضيها مصالح الناس نوضحها فيما يلى: —

(١) أستاذنا الشيخ محمد أبوزهرة : فى المجتمع الاسلامى ص ٦٣ .

(٢) استاذنا الشيخ محمد أبو زهرة . المرجع السابق ص ٤٤ .

(٣) الاختيار شرح المختار جـ ٣ ص ١١٥، وابن تيمية: الحسبة ص ٥١ ، ابن عابدين جـ ٥ ص ٣٥٥ .

١ — التسعير

الأصل أن التجار أحرار فى تحديد أسعار سلعهم التى يبيعونها ، ولا يجوز التدخل فى ذلك إلا أن يكون استغلال أو احتكار . فللدولة حينئذ أن تتدخل فى تحديد السعر تحقيقاً لمصلحة الناس .

وقد عقد ابن القيم (١) باباً عن التسعير جاء فيه :

« التسعير منه ما هو ظلم محرم ومنه ما هو عدل جائز .

فإذا تضمن ظلم الناس وإكراههم بغير حق على البيع بثمن لا يرضونه أو منعهم مما أباح الله لهم فهو حرام .

وإذا تضمن العدل بين الناس مثل إكراههم على مايجب عليهم من المعاوضة بثمن المثل ، ومنعهم مما يحرم عليهم من أخذ الزيادة على عوض المثل فهو جائز بل واجب .

فأما القسم الأول فمثل ماروى عن أنس قال : غلا السعر على عهد النبى صلى الله عليه وسلم فقالوا : يارسول الله لو سعرت لنا فقال : (إن الله هو القابض الرازق والباسط المسعر وإنى لأرجو أن ألقى الله ولا يطالبنى أحد بمظلمة ظلمتها إياه فى دم ولامال)(٢) .

فإذا كان الناس يبيعون سلعهم على الوجه المعروف من غير ظلم منهم وقدار تفع السعر إما لقلة الشىء وإما لكثرة الخلق فهذا إلى الله فإلزام الناس أن يبيعوا بقيمة بعينها إكراه بغير حق .

أما الثانى فمثل أن يمتنع أرباب السلع من بيعها — مع ضرورة الناس إليها — إلا بزيادة على القيمة المعروفة . فهنا يجب عليهم بيعها بقيمة المثل ، ولا معنى للتسعير إلا بإلزامهم بقيمة المثل والتسعير هنا إلزام بالعدل الذى ألزمهم الله به فالأمر يدور مع الضرورة وجوداً وعدماً » .

وقد اختلف العلماء فى التسعير فى مسألتين :

---

(١) ابن القيم : الطرق الحكمية ص ٢٤٤ وما بعدها .

(٢) رواه أبو داود والترمذى وصححه ، ابن تيميه الحسبة ص ٤٢ .

إحداهما : إذا كان للناس سعر غال فأراد بعضهم أن يبيع بأغلى من ذلك فإنه يمنع عند مالك، فأصحاب الحوانيت والأسواق لا يتركون على البيع باختيارهم إذا أغلوا على الناس ، وعلى صاحب السوق الموكل بمصلحته أن يعرف ما يشترون به فيجعل لهم من الربح ما يناسب وينهاهم أن يزيدوا على ذلك ، ويتفقد السوق دائما فيمنعهم من الزيادة على الربح الذى جعل لهم فمن خالف هذا عاقبه وأخرجه من السوق .

ولا يجوز عند أحد من العلماء أن يقول لهم : لا تبيعوا إلا بكذا ربحتم أو خسرتم من غير أن ينظر إلى ما يشترون ولا أن يقول لهم فيما قد اشتروه: لا تبيعوه إلا بكذا مما هو مثل الثمن أو أقل منه .

وإذا باع التاجر بسعر ينقص عن سعر السوق فيرى مالك منعه من ذلك واحتج بما رواه فى موطأه(١) عن يوسف بن سيف عن سعيد بن المسيب أن عمر ابن الخطاب مر بحاطب ابن أبى بلتعة وهو يبيع زبيباً له بالسوق فقال له عمر :إما أن تزيد فى السعر وإما أن ترفع من سوقنا .

ويوضح مالك ذلك فيقول : لو أن رجلا أراد فساد السوق فحط من سعر الناس لرأيت أن يقال له : إما لحقت بسعر الناس وإما رفعت .

وأما أن يقول للناس كلهم — يعنى لا تبيعوا إلا بسعر كذا — فليس ذلك بالصواب . كما استند إلى حديث عمر بن عبد العزيز فى الأبلة حين حط سعرهم لمنع البحر فكتب : خل بينهم وبين ذلك فإن السعر بيد الله .

أما الشافعى فإنه عارض فى ذلك بما رواه عن الدراوردى عن داود بن صالح عن القاسم بن محمد عن عمر رضى الله عنه أنه مر بحاطب بن أبى بلتعة بسوق المصلى وبين يديه غرارتان فيهما زبيب فسأله عن سعرهما فقال له : مدين لكل درهم . فقال عمر : قد حدثت بعير جاءت من الطائف تحمل زبيباً وهم يعتبرون بسعرك فإما أن ترفع فى السعر وإما أن تدخل زبيبك البيت فتبيعه كيف شئت .

---

(١) ابن تيميه : الحسبة ص ٤٩ .

فلما رجع عمر حاسب نفسه ثم أتى حاطباً فى داره فقال : إن الذى قلت ليس لك فيه عزمة منى ولا قضاء إنما هو شىء أردت به الخير لأهل البلد فحيث شئت فبع وكيف شئت فبع .

وقال الشافعى(١): وهذا الحديث مستفيض وليس بخلاف لما رواه مالك ولكنه روى بعض الحديث أو رواه عنه من رواه وهذا أتى بأول الحديث وأتى هذا بآخره وبه أقول لأن الناس مسلطون على أموالهم ليس لأحد أن يأخذها أو شيئاً منها بغير طيب أنفسهم إلا فى المواضع التى تلزمه الأخذ فيها وهذا ليس منها أما المسألة الثانية التى تنازعوا فيها عن التسعير فهى أن يحد لأهل السوق حد لا يتجاوزونه مع قيامهم بالواجب .

ويرى الجمهور المنع من ذلك محتجين بما رواه أبو داود وغيره من حديث العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبى هريرة الذى رفض فيه النبى صلى الله عليه وسلم أن يسعر للناس .

وقالوا : ولأن إجبار الناس على ذلك ظلم لهم .

وهناك رأى لمالك رواه أشهب بأنه إذا سعر عليهم قدر مايرى من شرائهم فلا بأس به ولكن لا يأمرهم أن يقوموا من السوق

واحتج أصحاب هذا القول بأن فى هذا مصلحة للناس بالمنع من إغلاء السعر عليهم ولا يجبر الناس على البيع وإنما يمنعون من البيع بغير السعر الذى يحدده ولى الأمر على حسب مايرى من المصلحة فيه للبائع والمشترى .

ويقولون بأنه ينبغى للإمام أن يجمع وجوه أهل سوق ذلك الشىء ويحضر غيرهم استظهاراً على صدقهم فيسألهم كيف يشترون وكيف يبيعون ؟ فينازلهم إلى مافيه لهم وللعامة سداد حتى يرضوا به ولا يجبرهم على التسعير ولكن عن رضى فإذا امتنع الناس عن بيع ما يجب عليهم بيعه فهنا يؤمرون بالواجب ويعاقبون على تركه وكذلك كل من وجب عليه أن يبيع بثمن المثل فامتنع .

---

(١) ابن تيميه الحسبة ص ٤٩ .

وقد ثبت فى الصحيحين أن النبى صلى الله عليه وسلم منع من الزيادة على ثمن المثل فى عتق الحصة من العبد المشترك فقال : (من أعتق شركا له فى عبد وكان له من المال ما يبلغ به ثمن العبد قوم عليه قيمة عدل لا وكس ولا شطط) فأعطى شركائه حصصهم وعتق عليهم العبد(١) فلم يكن للمالك أن يساوم المعتق بالذى يريد فإنه لما وجب عليه أن يملك شريكه المعتق نصيبه الذى لم يعتقه لتكميل الحرية فى العبد قدر عوضه بأن يقوم جميع العبد قيمة عدل ويعطيه قسطه من القيمة فإن حق الشريك فى نصف القيمة لا فى قيمة النصف عند الجمهور .

وصار هذا الحديث أصلا فى أن مالا يملك قسمة عينه فإنه يباع ويقسم ثمنه إذا طلب أحد الشركاء ذلك ويجبر الممتنع على البيع كما يجبر على أن يعاوض بثمن المثل لا بما يزيد عن الثمن .

وهذا الذى أمر به النبى صلى الله عليه وسلم من تقويم الجميع قيمته المثل هو حقيقة التسعير ، وعلى ذلك فلولى الأمر تحقيقاً للمصلحة أن يحدد للسلعة سعراً يتناسب مع تكافة إنتاجها بعد مشورة أهل الخبرة وله أن يجبر صاحبها على بيعها بقيمة المثل .

٢ — المصادرة

نعنى بالمصادرة استيلاء الدولة على الأموال الخاصة دون مقابل .

والمصادرة قد تكون عقوبة وقد تكون إجراء أملته الضرورة كما تكون استرداداً لحق .

ويقسم الفقهاء(٢) واجبات الشريعة التى هى حق الله تعالى ثلاثة أقسام : عبادات وكفارات وعقوبات .

والعقوبات قد تكون بدنية كالقتل والقطع ومالية كإتلاف أوعية الخمر ومركبة كقتل الكفار وأخذ أموالهم، والعقوبات المالية منها ماهو من باب إزالة المنكر وتنقسم إلى إتلاف وإلى تغيير وإلى تمليك للغير فالإتلاف كالمنكرات من الأعيان والصور يجوز إتلاف محلها تبعاً لها .

---

(١) البخارى ج ٣ كتاب العتق ص ١٨٩ .

(٢) ابن القيم الجوزية : الطرق الحكمية ص ٢٧٠ وما بعدها .

فقد جاء فى مسند الإمام أحمد من حديث أبى طعمة قال : سمعت عبد الله بن عمر يقول: لقيت رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمربد فإذا بزقاق على المربد فيها خمر فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمدية — وماعرفت المدية إلا يومئذ — فأمر بالزقاق فشقت ثم قال (لعنت الخمر وشاربها وساقيها وبائعها ومبتاعها وحاملها)(١).

والعقوبة قد تكون عن غش قال ابن رشد(٢) فى كتاب البيان له : ولصاحب الحسبة الحكم على من غش فى أسواق المسلمين فى خبز أو لبن أو عسل أو غير ذلك من السلع بما ذكره أهل العلم فى ذلك كما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم فى مانع الزكاة قوله (إنا آخذوها وشطر ماله عزمة من عزمات ربنا) (٣) وقوله (من وجد يصيد فى حرم المدينة شيئاً فلمن وجده سلبه) (٤) .

كما روى عن مالك رضى الله عنه أن الغاش للبن فالمستحسن عنده أن يتصدق به إذ فى ذلك عقوبة الغاش ونفع المساكين بإعطائهم إياه .

أما المصادرة كإجراء تمليه الضرورة فصورته التوظيف . وهو أخذ جزء غير محدد بنسبة من أموال الأغنياء لصالح الخزانة العامة عند الطوارىء الداهمة إذا عجزت موارد الخزانة عن مواجهتها (٥) . والمصادرة استرداداً لحق تكون فى حالة ما إذا استولى شخص على مال مملوك للدولة بدون حق أو استغل سلطته فى تنمية أمواله . فللدولة مصادرة هذا المال، ومن ذلك مافعله النبى صلى الله عليه وسلم مع ابن اللتبية حين ولاه على صدقات بنى سليم فلما قدم قال : هذا لكم وهذا أهدى إلى فقام النبى صلى الله عليه وسلم على المنبر فحمد الله وأثنى عليه ثم قال : (مابال عامل أبعثه فيقول هذا لكم وهذا أهدى إلى . أفلا قعد فى بيت أبيه وبيت أمه حتى ينظر أيهدى إليه أم لا ؟ والذى نفسى بيده لا يأخذ منها شيئاً إلا جاء به يوم القيامه يحمله على رقبته إما بعير له رغاء أو بقره لها خوار أو شاة تيعر) ثم

---

(١) البخارى ج ٣ ص ١٠٨ .
(٢) ابن رشد : البيان ، ابن القيم : إعلام الموقعين ج ٢ ص ١٣٨ .
(٣) ابن تيميه : الحسبة ص ٥٩
(٤) الشوكانى: نيل الأوطار ج ٥ص ٣٧ .
(٥) انظر ص ٥٠٢ .

رفع يديه حتى رؤى بياض إبطيه فقال (اللهم هل بلغت) (١) .

ومنه أيضاً مافعله عمر بن الخطاب مع أبي هريرة حين ولاه البحرين فلما قدم أبو هريرة قال عمر : ياعدو الله وعدو كتابه أسرقت مال الله ؟ قال : لست بعدو الله ولا عدو كتابه ولكني عدو من عاداهما ولم أسرق مال الله قال فمن اين اجتمعت لك عشرة آلاف درهم ؟ قال : خيلي تناسلت وعطائي تلاحق وسهامي تلاحقت فقبضتها منه (٢) . وكذلك مافعله عمر مع عتبة بن أبي سفيان إذ ولاه كنانة فقدم عليه بمال فقال له : ياعتبة ماهذا ؟ فقال مال خرجت به واتجرت فيه فقال له : لم تخرج هذا المال معك في هذا الوجه ثم صيّره في بيت المال (٣) .

كما حدث أن اشترى عبدالله بن عمر إبلا هزيلة وساقها إلى الحمى فلما سمنت ذهب بها إلى السوق لبيعها فلما رآها عمر قال لابنه يوضح له موضع الريبة في كسبه : إرعوا إبل ابن أمير المؤمنين اسقوا إبل ابن أمير المؤمنين . ياعبد الله بن عمر خذ رأسمالك واجعل الربح في بيت مال المسلمين (٤) .

ومنه أيضاً مشاطرته أموال سعد بن أبي وقاص وخالد بن الوليد وعمرو ابن العاص (٥) .

ومقتضى ما ذكر أن لولي الأمر أن يقرر مصادرة الأموال كعقوبة على المنكرات والغش والتدليس والاحتكار في المعاملات التجارية وكذلك إذا دعت لذلك ضرورة طارئة تحقيقاً للمصلحة العامة ، أو إذا كانت الثروة ناتجة عن غصب أو استغلال .

ومن ذلك يتضح أن الإسلام يتبع مبدأ الوسطية فلا هو يبيح جمع المال بصفة مطلقة ولا هو يضيق على الناس ويتحكم في تصرفاتهم المالية ولكنه يعمل ميزانه الدقيق حتى لا تتحول الحرية الاقتصادية إلى تسلط بين الأفراد تحت وطأته ولا ينقلب التدخل إلى مصادرة مطلقة للأموال . فهو حين يبيح الحرية الاقتصادية للأفراد لايأبى على الحاكم التدخل في النشاط الاقتصادي وتنظيمه إذا رأى أن المصلحة العامة تقتضيه .

(١) أبو يوسف : الخراج ص٨٢ ، أبو عبيد : الأموال ص٣٧٧ .
(٢) أبو عبيد: الأموال ص٣٨١ — ٣٨٢ .
(٣) الشيخ على الخفيف، الملكية وتحديدها في الاسلام ص ١٣١ .
(٤) أستاذنا الدكتور الطماوى — عمر بن الخطاب ص ٧٨ .
(٥) أستاذنا الطماوى . المرجع السابق ص ٩ ٫ وما بعدها .

القسم الثالث

ضمانات الحريات العامة فى النظام الإسلامى

مقارنة بالنظم الأخرى

تمهيد

طبق النظام الإسلامى فى عهد النبوة على أساس أن القانون الإسلامى يعتمد على دعامتين .

الدعامة الأولى هى القرآن الذى أنزله الله على نبيه وفقاً للوقائع والحوادث والمناسبات ، والدعامة الثانية هى أقوال النبى وفتاويه وأحكامه عليه السلام .

وفى هذا العهد طبق النظام الإسلامى بما شمله من تقرير الحريات العامة تطبيقاً سليما الحقوق فيه مضمونة والحريات مكفولة .

فقد تقررت حرية النفس باعتبارها جزءاً من العقيدة الإسلامية ، وتقرر التكافل الاجتماعى بفريضة الزكاة وبالصدقة ووطد الرسول الكريم بالتطبيق العملى مبدأ المساواة فكان موقفه - وهو النبى المؤيد من السماء — موقف الأخ من أخيه كما زوج بعض الموالى من سيدات كريمات الحسب فى قومهن وحقق الشورى عملا بأن كان يستشير صحابته قائلا لهم (أشيروا على أيها الناس) كما تقررت مسئولية كل فرد عما يتولى شئونه فالإمام راع وهو مسئول عن رعيته والرجل فى أسرته راع ومسئول عن رعيته .

وسار الأمر على ذلك فى عهد الخلافة الرشيدة . فكان الخلفاء كلما جد فى أمور الدولة أمر جديد جمعوا الصحابة واستشاروهم ثم انتهوا إلى رأى تقره جماعتهم .

ومنذ أول القرن الثانى الهجرى امتازت تلك الحقبة بقيام الحضارة الإسلامية

ونموها. كما كثرت العلوم العقلية والنقلية ودونت العلوم العربية الخالصة وظهرت المذاهب الفقهية .

ومن الناحية السياسية أصبحت الخلافة قائمة فى حقيقتها على القوة والغلب وليست على الشورى فأصبح أساسها غير شرعى فهى خلافة ضرورة إذ كان الخلفاء يأخذون البيعة لأبنائهم فى حياتهم بالرغب والرهب وسادت العصبية التى يمقتها الإسلام وكان هذا بذراً لمبادىء الملك فى المجتمع الإسلامى . ثم تبع ذلك ظهور الفرق الإسلامية وقيام الثورات (١) مما أدى إلى انقلاب الأمر من ملك بقيت فيه معانى الخلافة وذلك حتى الصدر الأول من الدولة العباسية من العباس إلى الرشيد إلى ملك حقيقى يحمل اسم الخلافة تجاوزا بعد خلافة الرشيد .

وفى هذه الفترة أصبحت السيادة لطبيعة التغلب وانغمس أولياء الأمر فى الملذات والشهوات ، وعارض الفقهاء من أهل السنة هذا الوضع فإنهم لم يقبلوا ذهاب أساس الشورى ، وأخذ انقلاب الخلافة إلى ملك يزداد شيئاً فشيئاً حتى آل الأمر إلى ضياع حقيقتها واندثار صورتها (٢) .

وتبعاً لاضمحلال النظام الإسلامى تدهورت الحركة الفكرية وتقهقرت المدنية العربية وأصابها الجمود فى جميع نواحيها فاستتبع ذلك تفشى التقليد وتوقف الاجتهاد فى الفقه واكتفى الفقهاء باختصار الكتب الشرعية (٣) .

فأصبح الجمود الفقهى قريناً لاضمحلال النظام الإسلامى وكان قفل باب الاجتهاد تحقيقاً لرغبة الأمراء والسلاطين .

وأن من آثار الجمود على القديم المغالاة فى الأقيسة البعيدة حتى منع الفقهاء من المعاملات الشىء الكثير وحكموا بالتحريم بمجرد الشبهة بناء على مراعاتهم هذا الأصل وزادوا من الحرج ، وأوقفوا مجال الرقى والتقدم ومسايرة الزمن .

---

(١) د . محمد ضياء الدين الريس . النظريات السياسية الإسلامية ص ١١٣ وما بعدها انظر عكس ذلك . ابن خلدون . فى مقدمته الفصل الثامن والعشرون .

(٢) ابن خلدون . المقدمة ص ١٨٢

(٣) د . صبحى محمصانى : فلسفة التشريع الإسلامى ص ٣٦

وضيقوا على الناس مع أن من قواعد الفقه (المشقة تجلب التيسر) (إذا ضاق أمر اتسع) كما أن من وصية النبي صلى الله عليه وسلم لمعاذ بن جبل وأبي موسى الأشعري (يسرا ولا تعسرا وبشرا ولا تنفرا)(١) .

وأدى ذلك إلى تخلخل التنظيم الإسلامي فنتج عنه مخالفات واضحة لمقصود الشارع من شرعية المعاملات وكذلك مخالفة سلف الأمة من الصحابة والتابعين ومن بعدهم في طريقتهم فنتج عن ذلك قفل باب الرقي للأمة الإسلامية بسبب التقييد والمنع من المعاملات المتجددة التي تلائم الزمن وتطوراته وبذلك أمكن خلق الطعون على الشريعة الإسلامية من ناحية الفقه والمعاملات ومن ناحية النظام الإسلامي نفسه بأنها وقفت سداً منيعاً لا يتحرك أمام مقتضيات الأمور(٢) .

وكان للحكم الاستبدادي المطلق الذي أوجده الخلفاء الأمويون والعباسيون نتائج مهمة في تطوير الإسلام وأصبحت أمور الدنيا في نظر أهل التقوى والورع ملوثة قد دب فيها الفساد حتى أنكرها الناس وتجاهلوها وأصبحت الحركات الفكرية والروحية المبدعة أشدما تعنى بالآخرة وشئونها حتى انعزلت عن الواقع والحقيقة وراحت تجهر بالثورة على المجتمع هادفة إلى تقويض أركانه أكثر من هدفها إلى إصلاحه(٣) .

وشغل المسلمون بالخلافات الدائرة بين الفرق الإسلامية عن النظر في أمور الدين ، وانقلب الجهاد في سبيل الله كفاحاً لإخماد الفتن السياسية في الدولة الإسلامية وزاد التعصب للرأي حتى بلغ حد القتال وقد وصل الجهل بأحكام الإسلام إلى الدعوة السافرة إلى الفجور والإباحة وحمل الناس على الاستهتار وذلك بدعوى الحرية بل لقد بلغ بهم الأمر إلى حد التهكم والسخرية ممن يقول بتحريم الخمر وممن يخوف من النار .

---

(١) د . محمد مصطفى شلبي : تعليل الأحكام ص ٣٠٣

(٢) د . محمد مصطفى شلبي : تعليل الأحكام ص ٣٠٣ وما بعدها .

(٣) الأستاذ شفيق غربال . الآراء والحركات في التاريخ الإسلامي من كتاب الاسلام الصراط المستقيم ج ١ ص ٨١ ، ٨٢ .

وقد فتح هذا الضعف الفرصة لأعداء الإسلام ليعملوا فى الدولة معاول الهدم فأخذ المنافقون والزنادقة الذين اعتنقوا الإسلام ظاهرياً يبثون تعاليمهم على أشكال مختلفة طوراً بالعلم والدين وطوراً بالأدب والفلسفة(١) .

ولما ضعف الوازع الدينى تحررت السياسة من رقابة الدين ليستطيع الحكام تنفيذ مآربهم فأصبح الدين مقصوص الجناح وأضحت السياسة طليقة بلا حدود .

وفقدت وظيفة الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر مقوماتها وأصبح الخلفاء لا يمثلون الإسلام ولا يطبقون السياسة الشرعية وابتعدوا عن النظام الإسلامى وتعاليمه الخلقية والسياسية والاجتماعية (٢) .

ولئن كانت قد ظهرت فترات من النهضة الفكرية فى القرن الثامن الهجرى (القرن الرابع عشر الميلادى) بظهور بعض الفقهاء أمثال تقى الدين ابن تيمية وابن قيم الجوزية ثم فى القرن التاسع عشر الميلادى السيد جمال الدين الأفغانى إلا أن ذلك لم يؤد تماماً إلى فتح باب الاجتهاد (٣) .

كل ذلك يؤدى بنا إلى ضرورة البحث عن الضوابط التى تضمن كفالة الحريات العامة وعدم الاعتداء عليها باعتبارها أساساً من أسس النظام الإسلامى كما كانت فى الصدر الأول نابعة من كتاب الله وسنة رسوله فكانت راسخة فى ضمير الناس حكاماً ومحكومين إذ أن ما أصاب الدولة الإسلامية من تدهور إنما سببه البعد عن أحكام الإسلام وعدم إتباع تعاليمه . على أن يؤخذ فى الاعتبار تطوير هذه الضوابط بما يلائم ظروف العصر ويحقق مصالح الناس .

ذلك أن النظام الإسلام لا يتحقق فى المجتمع إلا باتباع المؤمنين به لتعاليم الإسلام وبقدر ما يستخلصونه من مبادئه من فكر وما يتخذونه من وسائل لتطبيقه بما يتناسب كل عصر ويوافق كل بيئة .

---

(١) الجاحظ : كتاب الحيوان ج ١ ص ٢٨

(٢) محمد رشيد رضا : الخلافة أو الإمامة العظمى ص ٩٤ وما بعدها . تفسير المنار ج ١ ص ٤٥٩

(٣) د . صبحى محمصانى : فلسفة التشريع الإسلامى ص ٣٧

وسندرس هذه الضمانات فى ضوء الضمانات المقررة فى النظام المعاصرة لمعرفة مدى تقبل النظام الإسلامى لهذه الضمانات ومدى كفالته للحريات العامة من خلال تعاليمه .

لذلك سنقسم هذا القسم إلى بابين :

الباب الأول : عن ضمانات الحريات العامة فى النظم المعاصرة ومدى تقبل النظام الإسلامى لها ويشمل الفصول الآتية :

- مبدأ الفصل بين السلطات .
- الرقابة على دستورية القوانين ورقابة المشروعية .
- نظام المفوض البرلمانى .
- رقابة الرأى العام .

الباب الثانى : عن ضمانات الحريات فى النظام الإسلامى ومدى تحقيقها للغرض منها ويشمل الفصول الآتية :

- ولاية المظالم .
- ولاية الحسبة .
- رقابة الرأى العام .
- العبادات تطبيق للحريات .

الباب الأول

ضمانات الحريات العامة فى النظم المعاصرة

نتحدث فى هذا الباب عن الضمانات المقررة فى النظم السياسية المعاصرة ديمقراطية واشتراكية والتى تهدف إلى تأكيد ممارسة الأفراد للحريات العامة وكفالة الدولة لهذه الممارسة ، وحق الأفراد فى اقتضائها من الدولة إذا استدعى الأمر ذلك ويدخل فى ذلك :

— مبدأ الفصل بين السلطات .

— تقرير الرقابة على دستورية القوانين .

— إنشاء نظام المفوض البرلمانى .

— تحقيق رقابة الرأى العام .

الفصل الأول

مبدأ الفصل بين السلطات

يهدف مبدأ الفصل بين السلطات إلى ضمان حريات الأفراد بتوزيع سلطات الدولة بين هيئات مختلفة وعدم تجميعها فى شخص واحد أو هيئة واحدة ولو كان الشعب نفسه(١) .

فالسلطتان التشريعية والتنفيذية إذا اجتمعتا فى شخص واحد أو هيئة واحدة انعدمت الحرية فكان لابد أن توقف كل سلطة عند حدها بواسطة غيرها بحيث لا تستطيع إحداها أن تسيء استعمال سلطتها أو أن تستبد بالسلطة(٢) يقول جوستاف لوبون : إن نشوة السلطة لعبت برءوس بعض عظماء التاريخ من ذوى السلطان المطلق إلى حد أن جعلتهم فى بعض الأحيان يأتون ببعض تصرفات تحمل طابعاً من طوابع الجنون(٣) .

لذلك عمدت الدول فى دساتيرها إلى عدم الجمع بين السلطات بل أوجبت توزيعها بين هيئات مختلفة(٤) .

وقد قسم الفقهاء سلطات الدولة تبعاً لوظائفها وهى الوظيفة التشريعية والتنفيذية والقضائية(٥) فأسندت هذه الوظائف إلى هيئات متميزة بحيث تؤدى كل سلطة

---

(١) مونتسكيو : روح القوانين . الفصل السادس — الباب التاسع .

(٢) د . عبد الحميد متولى : القانون الدستورى والأنظمة السياسية سنة ١٩٦٦ هامش ص ١٨٥

(٣) د . عبد الحميد متولى المرجع السابق هامش ص ١٨٥

(٤) د . عبد الحميد متولى المرجع السابق ص ١٨٥

(٥) فتناط الوظيفة التشريعية بالبرلمان والوظيفة التنفيذية بالوزارة والوظيفة القضائية بالمحاكم .

وظيفتها دون تدخل من السلطتين الاخريين وأن تستطيع كل سلطة أن توقف الاخرى عند حدود مهمتها أى أن تمنعها من أن تسيء استعمال سلطتها(١). على أن هذا التقسيم لا يعنى الفصل التام بين السلطات بل إنه يتمين إيجاد توازن وتعاون بين الهيئات السياسية وعلى قدر هذا التعاون تختلف نظم الحكم فى الدول المختلفة(٢).

ـ فإذا كان التعاون طبقاً لما هو وارد فى الدستور يرجح فى ميزان السلطة الهيئة التشريعية كان ذلك هو النظام المجلسى أو حكومة الجمعية النيابية .

ـ أما إذا رجح الدستور سلطة رئيس الدولة سمى النظام الرئاسى كما هو الحال فى الولايات المتحدة الأمريكية .

ـ وإذا أدى الأمر إلى إيجاد توازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية فذلك هو النظام البرلمانى . وهو ما يمثل بحق مبدأ فصل السلطات بمعناه الصحيح .

والقدر المشترك بين هذه النظم أن تختص السلطة التشريعية أساساً بمهمة التشريع كما تختص السلطة التنفيذية بتنفيذ القوانين أما السلطة القضائية فتقوم على تطبيق التشريعات التى تصدرها السلطة التشريعية(٣) .

---

(١) د . عبد الحميد متولى : القانون الدستورى والأنظمة السياسية ص ١٦٦ — ١٨٦

(٢) التفصيل يرجع الى :

— اسمان : القانون الدستورى سنة ١٩٢١ جـ ١ ص ٤٥٧

— بيردو : القانون الدستورى سنة ١٩٤٧ ص ٩٤ — ٩٧

— دى لوبادير : محاضرات فى القانون الدستورى سنة ١٩٥٣ ص ١٢٣

— فيدل : مبادىء القانون الدستورى سنة ١٩٤٩ ص ١٥٩

— ديفرجيه : القانون الدستورى والمنظمات السياسية سنة ١٩٥٨ ص ١٩١

(٣) انظر : د . مصطفى الخشاب : النظريات والمذاهب السياسية سنة ١٩٥٧ ص ٤٩ — ٥٠

د . ثروت بدوى : النظم السياسية ص ١٩٦ — ٣٦٩

د . السيد صبرى : النظم السياسية سنة ١٩٥٦ — ١٩٥٧ ص ١٥٧ وما بعدها

د . عثمان خليل : المبادىء الدستورية العامة سنة ١٩٥٦ ص ١٧١ — ١٨١

وليس لسلطة منها أن تجمع فى يدها وظيفتين كالتشريع والتنفيذ أو التشريع والقضاء أو التنفيذ والقضاء وإلا تسلطت على الحريات ولم تعد حقوق الأفراد وحرياتهم بمنجاة من تعسفها وطغيانها كما أنه ليس لأى منها أن تفتات على اختصاص سلطة أخرى فالسلطة تحد السلطة كما يقولون .

وبهذا الأسلوب تولت كل هيئة الإشراف على عمل معين تختص به ، ومن جهة أخرى تتعاون الهيئات على تحقيق المصلحة العامة ، وبذلك يمكن تفادى الاستبداد الذى قد ينجم إذا ما ركزت جميع الأعمال فى يد واحدة .

وإذا رجعنا إلى دساتير الدول الغربية كفرنسا والولايات المتحدة الأمريكية وانجلترا وجدناها قد أخذت بمبدأ فصل السلطات ، وإن اختلفت نظرتها فى أسلوب التعاون على ما سبق أن أوضحناه . وذلك وصولا إلى حماية الحريات العامة ومنع طغيان السلطة أو إساءة استعمالها .

أما فى النظام الماركسى المطبق أساساً فى الاتحاد السوفيتى فيرى أن وحدة الشعب تتطلب وحدة السلطة(١) وبذلك لا مكان فيه لمبدأ الفصل بين السلطات فيقرر الدستور أن السلطة العليا فيه للسوفييت الأعلى للاتحاد وللجمهوريات فهو صاحب السلطة التشريعية وله جميع الحقوق المخولة للجمهوريات(٢) . فله وللبريزيديوم الذى يحل محله أثناء عدم انعقاده سلطات متعددة بعضها تشريعية كحق تفسير القوانين وإصدار ما يتعلق بتعديلها أو إلغائها ، وبعضها تنفيذية كتعيين الوزراء وعزلهم تحت إعتماد السوفييت وبعضها قضائية كرقابة مشروعية

د . عبد الحميد متولى : الوسيط سنة ١٩٦٣ ص ٢١٧

د . محمد كامل ليلة : النظم السياسية سنة ١٩٦٣ ص ١٩ ، ٧٩٠

د . محمود حافظ : موجز القانون الدستورى سنة ١٩٥٦ ص ١٤٦ ، ١٥٤

فيدل : مبادىء القانون الدستورى سنة ١٩٤٩ ص ٥٩ وما بعدها — بيرد والقانون الدستورى سنة ١٩٤٧ ص ٩٤ ، ٩٧

(١) د . مصطفى أبو زيد فهمى : فى الحرية والاشتراكية والوحدة ص ١٣٦

(٢) د . محمد كامل ليلة : النظم السياسية ص ٦٤٥

القرارات التي تصدرها مجالس وزراء الاتحاد والجمهوريات وإلغاء ما كان منها مخالفا للقانون(١)

وبذلك تجتمع السلطات المختلفة في هيئة واحدة .

ولما كان مبدأ الفصل بين السلطات إنما يهدف إلى حماية الأفراد من استبداد السلطة وسيطرتها على الحريات وذلك عن طريق عدم اجتماع السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية في يد واحدة ومقتضى ذلك أنه لا يجوز تقييد الحرية إلا بقانون وأن يكفل القضاء حماية هذه الحريات من تغول السلطة الإدارية فإن إهدار هذا المبدأ يؤدي إلى استئثار السلطة الإدارية بإصدار التشريعات في صورة اللوائح وبذلك تستطيع أن تتعرض للحريات في تنظيمها مما يعتبر إخلالا بالشكل التدرجي بين القانون واللائحة الذي يوجب خضوع الثانية للأول .

كما يؤدي إهدار مبدأ الفصل بين السلطات إلى تحرر الإدارة من رقابة القضاء فتعيث في الحريات كيفما دون رقيب يردعها أو يوقفها عند حدها(٢) .

ويعلل الماركسيون وجهة نظرهم في إنكار مبدأ الفصل بين السلطات بأن الشعب هو دائما مصدر كل سلطة (٣) .

ويرد على هذا القول بأن ذلك لا يعني أن تكون السلطات كلها في هيئة واحدة فالشعب لا يمكنه مزاولة السلطات كلها بنفسه بل يتعين أن ينشىء هيئات يوزع السلطات بينها لمزاولتها باسمه على أن تسير كلها بمشيئته .

إلا أننا نلمح في النظم الماركسية المتطورة أخذاً بمبدأ الفصل بين السلطات ويبدو ذلك في الدستور اليوغوسلافي الصادر سنة ١٩٦٩ حيث يوزع وظائف الدولة بين الجمعية التشريعية والسلطة التنفيذية ومرفق العدالة(٤) وحيث ينص على

---

(١) د . محمد كامل ليلة . النظم السياسية ص ٦٥٤

(٢) د . مصطفى كمال وصفي : المشروعية في الدول الاشتراكية . مجلة العلوم الادارية عدد أغسطس سنة ١٩٦٦ ص ٣٢

(٣) د . مصطفى أبو زيد فهمي . المرجع السابق ص ١٣٦

(٤) انظر الفصل السابع والثالث عشر من الدستور اليوغوسلافي .

استقلال القضاء وينوط بالمحاكم الدستورية حماية مبدأ سمو الدستور .

وإذا ما نظرنا فى النظام الإسلامى وجدنا تدرجاً فى الأخذ بنظام الولايات النوعية ذلك أنه فى أول العهد بالإسلام كان النبى هو المشرع والمنفذ والقاضى ، فلا يمكن التحدث عن سلطات ثلاث متميزة(١) إذ لا يتصور أن توجد سلطة أخرى مع سلطة النبى صلى الله عليه وسلم باعتباره يتلقى الوحى عن ربه .

وإذا كان القضاء والتنفيذ هما من عمل الرسول فإن التشريع أساساً كان لله تعالى لأن القرآن هو المصدر الرئيسى للتشريع ودور الرسول هو دور المبلغ ، إلا أن السنة كانت مصدراً ثانياً للتشريع ، فقد كان النبى صلى الله عليه وسلم يفصل المبادىء الإجمالية والقواعد الواردة فى القرآن الكريم كما كان يستكمل ما يقف عنده التشريع القرآنى ويبين ما غمض منه(٢) . يقول الله تعالى :

(وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم(٣) . (من يطع الرسول فقد أطاع الله)(٤) .

(فإن تنازعتم فى شىء فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر)(٥) .

وفى عهد الخلفاء الراشدين وانقطاع الوحى جدت أمور استدعت النظر فيما لم يرد فى كتاب الله أو سنة نبيه فكان الخليفة يجمع علماء المسلمين يستشيرهم فإذا اجتمع رأيهم على شىء قضى به(٦) .

وبذلك جد فى التشريع مصدر آخر هو الرأى . ويختص به علماء الإسلام

(١) أستاذنا الدكتور الطماوى : السلطات الثلاث سنة ١٩٦٧ : ص ٢٢٤ — ٢٢٥

(٢) دكتور محمد يوسف موسى : التشريع الإسلامى وأثره فى الفقه الغربى سنة ١٩٦٠ ص ١٠

(٣) سورة النحل : آية ٤٤

(٤) سورة النساء : آية ٨٠

(٥) سورة النساء : آية ٥٩

(٦) ابن قيم الجوزية : إعلام الموقعين جـ١ ص ٧٠ — ٧١

الذين وصلوا إلى مرتبة معينة من الاجتهاد على أن يكون ذلك فى الأمور الفرعية وفيما لا يعارض نصاً من النصوص القطعية . ولم يكن تطور المجتمع قد وصل إلى الحد الذى تنفصل فيه السلطة الحاكمة إلى ولايات متعددة كولاية سن القوانين وولاية القضاء وولاية التنفيذ بحيث يقوم بكل ولاية من هذه الولايات والمتخصص لها منفرد بها وبحيث توضع لكل ولاية شروط خاصة يجب توفرها فيمن يتولاها وضوابط محددة تجب مراعاتها فى أدائها[١] .

إلا أن السلطة التشريعية فى الإسلام ـ وهى سلطة محجوزة بالنسبة للمبادىء الثابتة وهى ما ورد فى الكتاب والسنة ـ فإنها فى الأحكام الفرعية تقوم بها هيئة المجتهدين تتولاها بما يتوافر فيها من شروط الاجتهاد[٢] وما يتمتع به أعضاؤها من القدرة على استنباط الأحكام التفصيلية من أدلتها التشريعية فتسن للمسلمين ما يحتاجون إليه من قوانين ويصبح التشريع ملزماً متى اتفق عليه مجتهدو العصر . يقول الله تعالى « وما أرسلنا قبلك إلا رجالا نوحى إليهم فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون بالبينات والزبر »[٣] ويقول تعالى :

« فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا فى الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم لعلهم يحذرون »[٤] .

وليس لمن لا تتوافر فيه شروط الاجتهاد أن يشرع للأمة ولو كان الخليفة . فالتشريع يختص به أهل العلم وليس الأمة أو من يمثلها كما هو الحال فى النظم المعاصرة[٥] التى تقوم على أساس حرية الجماعة فى أن تقرر ما تشاء من تشريعات

---

(١) الأستاذ عمر الفاروق عبد الحليم : لمحات من نظام القضاء فى الإسلام ، مجلة الأزهر عدد ذى القعدة سنة ١٣٩١ هـ الجزء التاسع السنة الثالثة والأربعين ص ٨٧٢

(٢) يرجع فى هذه الشروط إلى أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى : السلطات الثلاث ص ٢٣٣ ، أستاذنا الدكتور محمد زكريا البرديسى : أصول الفقه ص ٢١٣ وما بعدها ، الأستاذ الشيخ زكى الدين شعبان : أصول الفقه ص ٣٢١

(٣) سورة النحل : آية ٤٣ ، ٤٤

(٤) سورة التوبة : آية ١٣٢

(٥) الأستاذ الشيخ عبد الوهاب خلاف : السلطات الثلاث فى الإسلام مجلة القانون والاقتصاد السنة ٣٧ ص ٥٦٥

بالطريق الدستورى دون أن ينشأ ذلك عن تعاقد مع أحد يشترطون شروط علمية معينة ولذلك سميت الحكومة الإسلامية حكومة العلماء(١) .

وإذا كان الفقهاء يشترطون إجماع الفقهاء ليكون الاجتهاد ملزماً إلا أن ذلك لم يعد مستطاعاً فى العصر الحاضر إذ يتعذر جمع سائر المجتهدين فى مكان واحد أو اتفاق الرأى على أمر واحد ولذلك يمكن تفسير الإجماع بأنه (عدم العلم بالمخالف) ، (اتفاق الكثرة) وكلاهما يصلح أساساً للتشريع العام الملزم فى المسائل ذات البحث والنظر إذ هو غاية مافى الوسع ولا يكلف الله نفساً إلا وسعها(٢) . وفى ذلك ما يتمشى مع النظم الدستورية المعاصرة التى تجعل التشريع لجماعة وفقاً لأغلبية يحددها الدستور .

أما من حيث هيئة المجتهدين وكيفية تكوينها فيختلف الأمر عنه فى النظم المعاصرة التى يكون تشكيل الهيئة التشريعية فيها عن الانتخاب ولا يشترط عادة فى هذه الهيئة شروط علمية وبذلك تتسع دائرة تمثيلها للأمة إلى أكبر حد ممكن (٣) .

وليس الأمر كذلك فى تشكيل هيئة المجتهدين . فلا اعتبار لاتساع تمثيلها للأمة أو للفئة الغالبة فيها . بل الأمر منوط بتوفر الشروط العلمية والصفات الدينية والاستعداد الذهنى فيمن تتكون منهم هذه الهيئة . وبذلك تقوم هذه الصفات مقام الانتخاب فى تحديد أعضاء السلطات التشريعية فى الدول الحديثة)(٤)

وهناك من يرى أن الفقيه أو المجتهد يبرز تلقائياً من بين المسلمين فى المسجد وهو الوحدة الشعبية الأولى التى تتكون من تعددها القاعدة الجذرية العامة للشعب الإسلامى(٥) .

وفى هذه القاعدة تتخرج طائفة من أهل الحل والعقد ذوى الرأى فى شئون جماعة المسجد وهم الذين يرجع إليهم المصلون فى شئونهم المشتركة ويهرعون إليهم فى نوائبهم ، وطبقاً لقانون التدرج الاجتماعى يلتقى هؤلاء بأمثالهم من أفراد

---

(١) أستاذنا الدكتور الطماوى : عمر بن الخطاب ص ٣٦٥

(٢) الأستاذ الشيخ محمود شلتوت : الإسلام عقيدة وشريعة ص ٤٧٤

(٣) أستاذنا الدكتور الطماوى : السلطات الثلاث ص ٢٣٩

(٤) أستاذنا الدكتور الطماوى : المرجع السابق ص ٢٣٣

(٥) الشيخ عبد الله المشد: وظيفة المساجد فى المجتمع المعاصر ، من بحوث المؤتمر الخامس لمجمع البحوث الإسلامية ، القاهرة سنة ١٩٧٠

الوحدات الأخرى ويتخرج منهم مستوى أعلى من أهل الحل والعقد ، وهكذا يتدرج الأفراد صعوداً حسب درجتهم العقيدية والعلمية ويحتل المبرزون مكانة مرموقة بين الناس .

وبهذا الأسلوب تتكون هيئة المجتهدين فيعرفهم الناس بعلمهم وفقهم ويشيرون إليهم ويلجأون إليهم ، وبهذه الطريقة يظهر القادة والحكام (١) .

ويرى أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى(٢) إمكان التقريب بين الوضعين الإسلامى والمعاصر فى تشكيل سلطة التشريع جمعاً لميزاتها وذلك بحصر صفات الاجتهاد فى حملة شهادة معينة تعترف بها الدولة رسمياً بعد التثبت من أن تلك الشهادة لا تمنح إلا لمن يصل إلى مرتبة الاجتهاد، ثم يتكون من حملة هذه الشهادة مجلس استشارى تعرض عليه كافة مشروعات القوانين قبل أن تتولى السلطة التشريعية إصدارها ليقرر مدى مطابقتها للأصول العامة فى التشريع الإسلامى ، ثم يعرض هذا الرأى على السلطة التشريعية قبل أن تقرر التشريع بصفة ملزمة . ثم يرى سيادته أن هذا الحل لا يجافى بحال من الأحوال الأصول الدستورية الحديثة لأن من حق المجالس المنتخبة أن تستعين فى أداء عملها بآراء الفنيين أو المتخصصين لتغطى ما فى أعضائها من نقص بسبب عدم اشتراط التخصص الفنى فى المرشحين. ولهذا تعددت المجالس الفنية على مستوى الدولة فى مختلف المجالات .

ويقرر سيادته أن رأى هذا المجلس سيكون استشارياً من حيث المبدأ يقتصر أثره على تبصير السلطة التشريعية بحكم الشريعة من حيث المبدأ فى التشريع المقترح وبذلك لن يفرض هذا الحل وصاية على البرلمان كما أنه لا خوف من أن يجمد هذا الحل التطور لأن معظم التشريعات العصرية لا تتنافى مع أصول الشريعة الإسلامية كما شهد بذلك المجتهدون من رجال العصر .

والذى نراه من جانبنا — الوقوف إلى جانب هذا الرأى فى شقه الأول وهو حصر صفات الاجتهاد فى حملة شهادة معينة علماً بأن الاجتهاد إنما مجاله سائر فروع

---

(١) د . مصطفى كمال وصفى : المشروعية فى النظام الإسلامى ص ٦٥ وما بعدها .
(٢) السلطات الثلاث ص ٢٤٤

المعرفة . كالشريعة والطب والهندسة والزراعة والاقتصاد والفنون[1] فكل من وصل إلى مرتبة معينة من المعرفة فى أحد هذه الفروع بالحصول على الدرجة العلمية المقررة مع توفر باقى شروط الاجتهاد يعتبر مجتهداً[2]. ولما كان عدد هؤلاء وأولئك ليس ثابتاً بل هو عرضة للزيادة بمرور الزمان ، كما أنه مما هو معروف أن الهيئة التشريعية تكون محددة العدد لإمكان إجراء المناقشة وأخذ الرأى .

فإننا نرى أن يجرى الاقتراع العام بين أفراد الشعب لاختيار أعضاء الهيئة التشريعية من بين هؤلاء الأشخاص . وبذلك يمكن الجمع بين توفر المؤهلات العلمية فى أعضاء الهيئة التشريعية . وبين انتخابهم من أفراد الشعب بالطريق الديمقراطى .

ولن يكون ذلك بدعاً فى النظم الدستورية المعاصرة . فهناك نظام الاختيار قبل الانتخاب الذى يتم فيه الانتخاب على درجتين[3] .

وهناك نظام التمثيل الحرفى[4] وتمثيل المصالح الذى يجرى فيه انتخاب ممثلى الأمة تبعاً لمهنهم وحرفهم أو المركز الذى يشغله كل منهم[5] .

كما تتطلب دساتير بعض الدول وقوانينها الانتخابية شروطاً فى الناخب

---

(١) الشاطبى : الموافقات ج ٤ ، ص ١٠٩ .

(٢) انظر فى شروط الاجتهاد : أستاذنا الدكتور محمد زكريا البرديسى : أصول الفقه ص ٤٦٣ .

(٣) د . عثمان خليل : القانون الدستورى سنة ١٩٥٥ ص ٢١٥ ، د . عبد الحميد متولى الأنظمة السياسية والمبادىء الدستورية العامة سنة ١٩٥٧ ص ٢٣٢ — ٢٣٣ .

(٤) د . كامل ليلة : النظم السياسية ص ١٠٠٨ .

(٥) وتأخذ انجلترا بهذه الفكرة فى تكوين برلمانها لذ يمثل مجلس العموم عامة الشعب ومجلس اللوردات يمثل الأشراف ورجال الدين وكذلك فى نظام الجمعية التشريعية فى مصر . انظر : د . عبد الحميد متولى : الأنظمة السياسية والمبادىء الدستورية العامة ص ٢٣٧ ، الدكتور مصطفى أبو زيد فهمى : الدستور المصرى سنة ١٩٥٨ ص ٤٥-٤٦

كالنصاب المالى(١) وشرط التعليم(٢) .

وتنص بعض التشريعات على شرط التزكية ومعناه أن يتولى ترشيح الشخص لعضوية البرلمان عدد معين من الناخبين(٣) .

وتستلزم بعض الدساتير موافقة إحدى الهيئات على الترشيح للمجلس التشريعى(٤) .

وعلى ذلك فإن هذه الطريقة فى نظرنا تكفل مزايا النظام الإسلامى مع تحقيق النظام الديمقراطى لاختيار الهيئة التشريعية .

على أننا يجب أن نذكر أن للتشريع فى الشريعة الإسلامية معنيين(٥) :

١ — إيجاد شرع مبتدع وهو لا يكون إلا الله وقد جاء به النبى وحياً مكتوباً أو غير مكتوب وهذا النوع من التشريع لا يجوز الاجتهاد فيه فهو يتضمن أحكاماً اتسمت بالثبات التام(٦) .

٢ — بيان حكم تقتضيه شريعة قائمة وهو ما تقوم به هيئة علماء المسلمين لمواجهة الظروف المستحدثة وهو ما يقابل التشريعات الوضعية المعاصرة غير التشريعات ذات الصبغة الدستورية(٧) .

---

(١) د . كامل ليلة : النظم السياسية ص ٩٦٨ .

(٢) د . كامل ليلة : المرجع السابق ص ٩٧٦ .

(٣) وقد أخذت مصر بهذا النظام فى قانون ١٩٢٣ وعدلت عنه سنة ١٩٢٤ (د . محمد كامل ليله ، المرجع السابق هامش ص ٩٧٣) .

(٤) وذلك كما كانت تنص المادة ١٩٢ من دستور سنة ١٩٥٦ على أن يتولى الاتحاد القومى حق الترشيح لعضوية مجلس الأمة .

(٥) الأستاذ الشيخ عبد الوهاب خلاف : السلطات الثلاث فى الإسلام مجلة القانون والاقتصاد السنة ٣٧ ص ٥٦٥ .

(٦) الأستاذ الشيخ عبد الرحمن تاج : السياسة الشرعية والفقه الإسلامى سنة ١٩٥٣ ص ٤٦ حيث يقول (شريعة الإسلام هى شريعة الخلود باقية ما بقيت الدنيا لا يطرأ عليها نسخ ولا تغيير ولما كان الأمر كذلك وجب أن تكون وافية بجميع الأحكام والقوانين التى تحتاج إليها فى تدبير شئونها وتنظيم حياتها صالحة لمسايرة هذه الحياة فى جميع تطوراتها =

وباختصاص هيئة المجتهدين بشئون التشريع بهذا المعنى انفصلت السلطة التشريعية عن السلطة التنفيذيه التى يمثلها الخليفة

أما السلطة القضائية فقد كان الخلفاء يتولون القضاء إلى جانب قيامهم بأعباء السلطة التنفيذية وتبعاً لزيادة أعباء الخليفة أيام أبى بكر عهد إلى عمر بالقضاء فى المدينة ، ولما اتسعت الفتوحات فى عهد عمر بن الخطاب عين للقضاء أشخاصاً غير الولاة وبذلك فصل بين السلطتين إذ جعل فى كل ولاية إقليمية والياً للشئون التنفيذية وقاضياً للفصل بين الناس فولى أبا الدرداء قضاء المدينة وولى شريحاً قضاء البصرة وأبا موسى الأشعرى قضاء الكوفة وعثمان بن قيس بن أبى العاص قضاء مصر(١) .

وبذلك أصبح القضاء ولاية مستقلة يستخلف الإمام عليها(٢) . فالحاكم العام للدولة لا يستطيع إزاء اتساع رقعة أعماله أن يباشر سلطات الدولة كلها بنفسه فكان من الضرورى أن يستعين بغيره لرعاية شئون الناس فيختص كل منهم بمرفق من مرافق الدولة يقوم على شئونه . ومن ذلك ولاية القضاء فلابد من الإنابة فيها وتولية قضاة عليها لأن منصب القاضى فرض ولا فرق بين أن يقع التوكيل للقاضى من السلطان نفسه أو بواسطة أحد ولاته الذين أنابهم لإدارة هذه الولاية(٣) .

= ومراحل تقدمها ورقيها تزودها فى كل عصر وفى كل جيل بما يكفل لها السعادة ويسبغ عليها السلام والأمن] .

(٧) أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى : السلطات الثلاث ص ٢٣٢ .

(١) د . محمد سلام مدكور : القضاء فى الإسلام ص ٢٦ .

(٢) الماوردى : الأحكام السلطانية ص ١٩ .

(٣) د . محمد سلام مدكور : المرجع السابق ص٤٤ .

وقد أرسل على بن أبى طالب فى خلافته إلى الأشتر النخعى واليه على مصر يوصيه فيما أوصاه . على ولاية القضاء قال : ثم تخير للحكم بين الناس أفضل رعيتك فى نفسك ممن لا تضيق به الأمور وأصبرهم على تكشف الأمور . وأصرمهم عند اتضاح الحكم ، ممن لا يزدهيه اطراء ولا يستميله اغراء ، ثم أكثر تعهد قضائه وأفسح له فى البذل ما يزيل علته وتقل معه حاجته إلى الناس ، وأعطه له المنزلة لديك مالا يطمع فيه غيره . (السيد المرتضى ، نهج البلاغة ج ٢) ؛

ولا أدل على استقلال القضاء فى عمله من أنه لا يمنع من نظره للخصومات التى يكون الخليفة أو نائبه طرفاً فيها وأن يحكم له أو عليه حسبما تقتضيه العدالة ويؤدى إليه الإثبات(١) ،

على أنه حتى فى الوقت الذى كانت فيه السلطة القضائية مندمجة فى السلطة التنفيذية فإن الحقيقة أن هذا الإندماج كان نظريا بحتاً يكاد يقتصر على تقليد ولاية القضاء بحيث ينطلق القاضى بعدها يحكم بمقتضى ما تؤدى إليه قواعد الشريعة الإسلامية غير مقيد بأوامر من قلده أو رغباته(٢) ولا يكون بمأمن من إتباعه الحق فى قضائه حتى رجال الحكومة . ولا بد لرئيس الدولة نفسه أن يحضر بين يديه كشأن عامة الناس إذا كان مدعياً أو مدعى عليه(٣) .

فالإسلام فى مرونته قابل لمواجهة تطورات العصر ومقتضيات الظروف ما لم يصطدم ذلك بأصل من أصوله أو يتعارض مع أحكامه الكلية وأدلته القطعية .

ولما كان التنظيم الدستورى للدولة لم يرد نصاً فى الكتاب والسنة كأصل لا يجوز التحول عنه ، فإن لمفكرى الأمة وذوى الرأى من مجتهديها أن يأخذوا بما يرونه محققاً للمصلحة وفيما يكون مؤكداً لمبادىء العدل والشورى والمساواة .

فإذا كان الفصل بين السلطات وسيلة لحماية حريات الأفراد وكفالة حقوقهم وهو ما يهدف إليه الإسلام . فإن هذا المبدأ لا يتعارض مع الأصول الإسلامية .

---

(١) فقد خاصم أحد اليهود أمير المؤمنين على بن أبى طالب عند القاضى شريح المولى من قبله كما خاصم أحد المسيحيين هارون الرشيد عند القاضى أبى يوسف المولى من قبله ، وقد حكم القاضيان على الخليفتين اذ كان الحق مع خصميهما (د . محمد سلام مدكور : القضاء فى الإسلام ص ٤٤) .

(٢) د . عبد الفتاح حسن : القضاء الادارى فى الإسلام مجلة مجلس الدولة سنة ١٩٦٠ ص ٣٥٨ .

(٣) أبو الأعلى المودودى : نظام الحياة فى الإسلام ، دار الفكر بيروت . ص ٣٧ .

الفصل الثاني

الرقابة على دستورية القوانين

نتحدث تحت هذا الفصل عن نوعين من الرقابة :

— رقابة الدستورية : لضمان أن تكون القوانين فى نطاق الدستور .

— رقابة المشروعية : وهى أن تكون اللوائح والقرارات التنظيمية والفرديه فى نطاق الدستور والقوانين .

وذلك فى مبحثين متتاليين .

المبحث الأول

رقابة الدستورية

تتميز الدولة القانونية بسيطرة أحكام القانون عليها وهو ما يسمى بمبدأ المشروعية . وتتحقق سيطرة القانون بتحقيق مبدأ علو الدستور باعتباره القانون الأعلى للدولة(١) بحيث تخضع له جميع سلطات الدولة . وبذلك فإن الحكومة الديمقراطية تختلف عن الحكومة الاستبدادية باحترامها لمبدأ المشروعية .

ولكفالة احترام الدستور وضمان سيادة أحكامه تثور مشكلة رقابة دستورية القوانين .

فنظراً للمركز السامى للدستور يجب ألا تكون القوانين متعارضة معه وفى ذلك ضمان لعدم خروج السلطة التشريعية المؤسسة Pouvo'r constitué عن الدائرة التى رسمتها لها السلطة المؤسسة pouvoir constituant كما أنه لا يجوز أن تتعارض اللوائح والقرارات التى تصدرها الإدارة مع أحكام الدستور ومع

---

(١) د . عبد الحميد متولى : القانون الدستورى و لأنظمة السياسية ص ١٩١ .

أحكام القوانين التى تصدرها السلطة التشريعية وفى ذلك ضمان لحقوق الأفراد وحرياتهم العامة التى تكفلها أحكام الدستور .

وفى الدول الاتحادية يجب أن تكون دساتير الولايات وقوانينها فى نطاق الدستور الاتحادى .

ولا تثور الرقابة على دستورية القوانين إلا فى الدول ذات الدساتير الجامدة حيث يكون هناك حد فاصل بين إجراءات إصدار التشريع الدستورى والتشريع العادى(١) سواء أكان ذلك باختلاف الجهة المنوط بها إصدار التشريع كالهيئة التأسيسية بالنسبة للأولى والهيئة التشريعية بالنسبة للثانية أو باستلزام إصدار التشريع بنسبة عددية معينة من الأعضاء المنتخبين بالنسبة للتشريعات الدستورية .

وتختلف دساتير الدول فى الطريقة التى تتبعها لتحقيق دستورية القوانين وكفالة احترام أحكام الدستور وتقرير الجزاء المترتب على مخالفة ذلك الالتزام وهو ماحدا بها إلى تقرير رقابة على دستورية القوانين .

وإذا رجعنا إلى دساتير الدول المختلفة وجدنا أنها تقسم الرقابة إلى نوعين :

— الرقابة الوقائية : وذلك بواسطة هيئة سياسية .

— والرقابة القضائية : وتكون بواسطة هيئة قضائية(٢) .

المطلب الأول

الرقابة الوقائية

قد تكون هذه الرقابة سابقة على صدور التشريع أو لاحقة له .

فالرقابة السابقة : يتم إعمالها قبل موافقة المجلس التشريعى على التشريع أى

---

(١) الدكتور عثمان خليل : الاتجاهات الدستورية الحديثة ص ٤٧ .

(٢) د . سعد عصفور : مقدمة القانون الدستورى ص ١١٣ ، د . عبد الحميد متولى المرجع السابق ص ١٩٨ .

أثناء المناقشات والمداولات الخاصة بعملية التشريع . فللأعضاء أن يعترضوا على القانون المخالف للدستور أو لإعلان الحقوق(١) .

كما أن لرئيس الدولة أن يعهد إلى المجلس بإعادة المداولة فى القانون الذى وافق عليه المجلس وذلك خلال مدة معينة من تاريخ الموافقة عليه إذا ما رأى فيه ما يمس الحريات العامة(٢) .

أما الرقابة اللاحقة : فتكون بعد الموافقة على القانون وتقوم بها هيئة متخصصة وذلك فى الفترة التى تقع بين الاقتراع على القانون بالموافقة وبين إصدار رئيس الدولة له (٣) .

فإذا ما أصدر المجلس أو الهيئة قراراً بعدم دستورية التشريع امتنع إصداره .

وقد أخذت بالرقابة الوقائية فرنسا ، وألمانيا الشرقية ، وألبانيا والاتحاد السوفييتى وبلغاريا .

ويؤخذ على الرقابة الوقائية عن طريق هيئة متخصصة أنها تعمل (كما يقول الأستاذ بيردو) على وضع حد للنزوات الاستبدادية أو الشهوات السياسية للبرلمان وذلك عن طريق هيئة أخرى ليست بمنجاة من تلك النزوات أو الشهوات ما دامت هى أيضاً هيئة سياسية(٤) .

يضاف إلى ذلك أن حق إثارة عدم دستورية قانون أمام هذا المجلس يقتصر على أفراد معينين كرئيس الدولة ورئيس المجلس الدستورى ورئيس الجمعية الوطنية مما ينقص من فاعلية هذه الرقابة التى كانت تستوجب أن يعطى هذا الحق إن لم يكن للأفراد عامة فعلى الأقل للمعارضة البرلمانية(٥) .

---

(١) د . سعد عصفور المرجع السابق صفحتى ١٦٩ ، ١٧٠ .
(٢) انظر المادة ١٠ فقرة ٢ من الدستور الفرنسى الصادر سنة ١٩٥٨ .
(٣) انظر المادة ٦١ فقرة ٢ من الدستور الفرنسى الصادر سنة ١٩٥٨ .
(٤) د . عبد الحميد متولى . المرجع السابق ص ١٩٩ .
(٥) بيردو : الحريات العامة سنة ١٩٦٦ ص ٦٩ .

كما أنه يخشى من طريقة اختيار أعضاء هيئة الرقابة . فإذا كان اختيارهم عن طريق الحكومة والبرلمان لم يتوافر استقلالهم ، وإذا كان اختيارهم عن طريق الانتخاب الفردى تغلبت المصالح الحزبية على قرارات الهيئة .

المطلب الثانى

الرقابة القضائية

تنوعت الرقابة القضائية على دستورية القوانين إلى رقابة امتناع ورقابة إلغاء .

وقبل أن نتحدث عن هذين النوعين نحب أن نوضح أن دساتير الدول المختلفة اتفقت على إعمال هذه الرقابة بالنسبة لمخالفة القانون الشكلية للدستور إذ قد يخالف القانون الدستور فى شكله بحيث يأتى غير مستوف للإجراءات الشكلية التى يتطلبها الدستور . فى هذه الحالة لا يعتبر القانون قانوناً بالمعنى الصحيح ومن ثم ليس للقاضى تطبيقه(١) .

أما من حيث مخالفة القانون للدستور بسبب موضوعه لا بسبب شكله فقد اختلفت الدول فى تقرير حق القضاء لرقابتها(٢) .

كما أنه لكى تكون هناك رقابة قضائية على دستورية القوانين يجب أن يكون الدستور جامداً وبذلك لا تسرى هذه القاعدة حيث يكون الدستور عرفياً ، أو مكتوباً مرناً(٣) .

---

(١) د . عثمان خليل . المرجع السابق ص ٤٨ . ويرى اسمان أن هذه الحالة لا تعتبر بحثاً لدستورية القانون إذ ليس هذا قانوناً بالمعنى الصحيح حتى يصح طلب تطبيقه فيترتب على العيب الشكلى اعتبار القانون باطلا بطلاناً مطلقاً فلا محل لإثارة موضوع دستورية القوانين فى هذه الحالة (اسمان القانون الدستورى سنة ١٩٤٩ الجزء الأول — الطبعة الثامنة ص ٦٤١ ، ٦٤٢ .

(٢) فإن عدم رقابة القضاء لدستورية القوانين هو القاعدة الغالبة فى البلاد الأوربية وبلجيكا . أما أمريكا بصفة خاصة فترى أعمال مبدأ مراقبة القضاء لدستورية القوانين .

(٣) وعلى ذلك فلا تخضع القوانين التى يقرها البرلمان الإنجليزى لمراقبة دستورية القوانين ، إذ أن الدستور الإنجليزى دستور عرفى .

ومن الفقهاء الذين يرون عدم الأخذ برقابة القضاء لدستورية القوانين اسمان Esmein وكاريه دى مالبرج Cadrè de Malberg ولاباند الألمانى Laband وجيلينيك النمساوى Gellinek

ومن الفقهاء الذين يرون الأخذ بمراقبة القضاء هوريو ودوجى Duiguit ورولان Rolan وميستير .

وتوجد طريقان لإعمال رقابة القضاء لدستورية القوانين .

١ — طريق الدعوى الأصلية بطلب إلغاء القانون(١) le controle par voie d'action

٢ - وطريق الدفع بعدم دستورية القانون(٢) controle par voi d'exception

---

(١) طريق الدعوى الأصلية يسمونها الطريقة الهجومية وتتلخص فى الطعن أمام المحكمة بطلب الحكم بإلغاء القانون لمخالفته للدستور .

ويقتضى هذا الطريق اختصاص محكمة معينة به ينص عليها فى الدستور حتى لا تتضارب الأحكام بين المحاكم المختلفه .

ويمتاز هذا الطريق بإيجاد حل نهائى للقانون المطعون فيه فلا يثار مرة أخرى إذا ما حكم بإلغائه .

ومن البلاد التى أخذت بهذا النظام بسويسرا وتشيكوسلوفاكيا (وفقا لدستور سنة ١٩٢٠ حيث أنشئت المحكمة الدستورية العليا) وأسبانيا طبقا لدستور سنة ١٩٣١ .

(٢) والطريق الثانى طريق الدفع وفيه ينتظر الفرد حتى يراد تطبيق القانون عليه فى إحدى القضايا فيدفع بعدم دستورية هذا القانون .

وعندئذ إما أن تتعرض المحكمة نفسها بالفصل فى دستورية القانون فاذا ما ثبت لها ذلك امتنعت عن تنفيذه دون أن تقضى بإلغائه .

وإما أن توقف الدعوى وتطلب إلى صاحب الشأن اتخاذ إجراءات الدعوى . أمام المحكمة الدستورية التى خصصها الدستور لذلك .

وإذا ما قضت الأخيرة بعدم دستورية القانون أصبح إلزاماً على جميع المحاكم عدم تطبيق هذا القانون .

وقد أخذت بنظام الدفع دول كثيرة كالولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا وجمهورية مصر العربية .

انظر فى ذلك : د . عبد الحميد متولى . المرجع السابق ص ٢٠٢ وما بعدها .

د . عثمان خليل المرجع السابق ص ٥٣ وما بعدها .

د . سعد عصفور . المرجع السابق ص ١٣٥ وما بعدها .

وتختلف فكرة الرقابة القضائية على دستورية القوانين من دولة لأخرى(١) .

---

(١) فى الولايات المتحدة الأمريكية استند مبدأ الرقابة الى حد كبير الى المبدأ الاتحادى ومبدأ الفصل بين السلطات ذلك أن تقسيم السلطات الدستورية تقسيماً رأسياً بين الحكومة المركزية وحكومات الولايات بحيث لايجوز أن تخالف هذه الدساتير الدستور الاتحادى ، كما أن تقسيمها تقسيماً أفقياً بين السلطات الثلاث القائمة بالحكم . التشريعية والتنفيذية والقضائية كان له أثر كبير فى حماية الحقوق والحريات الفردية . فالدستور الأمريكى ينص على أن جميع السلطات التشريعية المقررة بمقتضى الدستور يمارسها الكونجرس (مادة ١ من الدستور الأمريكى) أما السلطة التنفيذية فيعهد بها الى رئيس الولايات المتحدة (مادة ٢ من الدستور) والسلطة القضائية تمارسها محكمة عليا وعدد من المحاكم الدنيا (مادة ٣ من الدستور) .

وتختص كل هيئة من هذه الهيئات الثلاث بوظائفها اختصاصاً حصرياً يحقق الفصل بينها ويمنع تدخل كل منها فى عمل سواها .

وقد التزم القضاء الأمريكى فى تعرضه لبحث دستورية القوانين موقفاً سلبيا من القوانين التى تتعارض مع نصوص الدستور فهو لايقضى ببطلانها أو الغائها ، كما أنه لايرتب أى جزاء عام يمس كيانها . بل انه يتخذ موقفاً معتدلا هو الامتناع عن تطبيقها فى خصوص النزاع المعروض أمامه . وهو فى ذلك يلتزم حدود الدستور مطبقاً أحكامه متجاهلا القواعد التشريعية المخالفة له . وذلك اعمالا لمبدأ تفضيل النصوص العليا على النصوص الدنيا اذ أن المحكمة تضع النص الدستورى الى جوار النص القانونى المطعون فيه لتحقق حقيقة ما بينهما من توافق أو تعارض ، فاذا فصلت فى هذه المشكلة ورتبت عليها نتيجتها فى خصوص الدعوى المعروضة أمامها فقد انتهت مهمتها بالنسبة الى القانون .

والى جانب طريق الدفع فى الولايات المتحدة هناك طريقان آخران هما أوامر الدفع Injonction والأحكام التقريرية Declaratory judjement

(انظر أستاذنا الدكتور أحمد كمال أبو المجد : الرقابة على دستورية القوانين فى الولايات المتحدة سنة ١٩٦٠ ص١١٩ و ٢٢١

Ogg and Ray, Introduction to american government 10 th ED, New york 1951 P 28

وفى فرنسا لا يعترف الدستور للقضاء سواء العادى أو الإدارى بحق الرقابة على دستورية القوانين .

على أن عدم اختصاص القضاء الفرنسى برقابة الدستورية انما ينصب على القوانين التى أجرى البرلمان الاقتراع عليها واقرارها ولذلك فإنه يلجأ الى فكرة الانعدام ليجرى رقابته على دستورية القوانين وذلك ببحثها فيما اذا كان القانون مستوفياً شروطه الشكلية من عدمه .

. . . .

= وفى انجلترا — وهى ذات دستور مرن — ليس للقضاء حق رقابة دستورية القوانين إذ أن السلطة التشريعية تملك وضع القواعد الدستورية ذاتها وتعديلها . فإذا ما أصدرت تشريعاً عادياً مخالفاً لقاعدة دستورية فإنها بذلك تكون كأنها قد أجرت تعديلا فى أحكام الدستور وهو ما تملكه .

(يرجع فى ذلك الى أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى : رقابة القضاء على أعمال الإدارة ، د . عبد الحميد متولى : القانون الدستورى والأنظمة السياسية ، د . سعد عصفور : مقدمة القانون الدستورى ص ١٦٤ ، ١٦٥ .

أما فى الاتحاد السوفييتى فلا وجود للرقابة على دستورية القوانين . اذ أن النصوص القانونية سواء وردت فى الدستور أو القانون فإنهـا فى جميع الأحيان لا تعد ضماناً يحمى الحرية لأنها محجوبة بما هو أقوى منها وهى مبادىء المذهب الماركسى نفسه باقتصاره فى الحرية على التصور الاقتصادى وبمـا تتطلبه الدكتاتورية الثورية للبروليتاريا من سلطات مطلقة لاحدود لها فإن الدستور الشكلى وهو الوثيقة ذات المواد لايعدو أن يكون مجرد إعلان عن وجود المصلحة الاقتصادية للطبقة الحاكمة وهذه المصلحة الاقتصادية تمثل القوة التى توجه النشاط الحكومى وتسير أجهزتها . وبذلك فإن الدستور المادى وهو المصلحة الاقتصادية له أهمية كبرى . أما الدستور الشكلى فلا يعدو أن يكون مجرد قصاصة ورق .

وذلك يؤدى الى عـدم احترام النصوص الدستورية اذ هى مجرد إعلان عن مصالح الطبقة الحاكمة .

فالشرعية الاشتراكية لاتنصرف الى الدستور والقانون واللائحة وإنما تنصرف قبل هذا وذاك الى المبادىء العامة فى الفلسفة الماركسية .

فنصوص الدستور ليست لهـا حصانة ازاء البرلمان . ومبدأ علو الدستور لا وجود له . فالبرلمـان مثلا يستطيع أن ينتهك أحكام الدستور كما يشاء وذلك استناداً الى أنه يقوم بترجمة قوانين التطور الاجتماعى والاقتصادى . وهى مبادىء تسمو على الدستور ، الى نصوص قانونية . وبذلك فلا يجوز أن يقيد فى ذلك بأى قيد من الدستور . وفضلا عن ذلك فإن القضاء لا يختص بمراقبة الشرعية .

(انظر د . مصطفى أبو زيد : فى الحرية والاشتراكية والوحدة ص ١٣١ ، ١٣٤ ، ١٣٧ .

Jedıyka & Mouskhely, Le gouvernement & l' U. R. S. S. p. p. 156, 172, 349.

Oliver Dupeyrox, libertės publiques 1966. P. 117.

وفى يوغوسلافيا حدث تطور فى التطبيق الاشتراكى للمذهب الماركسى اذ اتجه الرأى الى الأخذ بمبدأ المشروعية وخضوع الدولة للقانون فقد جاء الدستور الصادر سنة ١٩٦٩ بفصل عن الدستورية والمشروعية (الفصل السابع من الدستور اليوغوسلافى) . =

. . . .

= وفصل آخر عن المحكمة الدستورية (الفصل الثامن عشر) .

وتنص على أن سيادة القانون والمشروعية ضروريتان لتأكيد الروابط السياسية والاشتراكية تحقيقاً لوحدة النظام القانونى ولحماية حريات وحقوق الفرد والمواطن . والحقوق المتعلقة بالشخصية أو الحقوق الأخرى للهيئات والوحدات المحلية (مادة ١٤٥ من الدستور) .

كما قرر الدستور اختصاص القضاء وهيئات أخرى بحماية المشروعية وسيادة القانون (مادة ١٤٦ من القانون) . . .

وبذلك تختص المحاكم الدستورية برقابة خضوع القوانين لدستور الجمهوريه .

كما يتعين خضوع دساتير الجمهوريه وقوانينها ولوائحها مع الدستور الاتحادى ليوغوسلافيا .

وقد تضمن الفصل الثامن من الدستور اليوغوسلافى إنشاء محكمة دستورية اتحادية تختص بما يأتى :

— مطابقة القوانين الاتحادية للدستور اليوغسلافى .

— مطابقة قوانين الجمهوريات للقوانين الاتحادية .

— مطابقة اللوائح والقرارات العامة التى تصدرها الهيئات والمنظمات للدستور اليوغسلافى وللقوانين واللوائح الاتحادية .

— النظر فى المنازعات التى تقع بين الاتحاد وبين الجمهوريات وكذلك المنازعات التى تقع بين الجمهوريات وبين الوحدات المحلية بشأن حقوق وواجبات الجمهوريات المختلفة وحدود ذلك . على أن يكون ذلك فى حالة عدم اختصاص أى محكمة أخرى بهذا النزاع .

— النظر فى المنازعات القضائية بين المحاكم والهيئات الاتحادية وبين المحاكم وهيئات الدولة الأخرى فيما يختص بالجمهوريات المختلفه .

— النظر فيما يحيله إليها الدستور الاتحادى القائم أو النظام الاتحادى وذلك فيما يتفق مع سلطات واختصاصات الاتحاد المقررة بهذا الدستور (مادة ٢٤١) .

— وتختص المحكمه الدستورية فى يوغوسلافيا أيضاً بنظر الأمور المتعلقة بحماية الحقوق الشخصية والحريات الأساسيه والحقوق المقررة فى الدستور إذا ماانتهكت بواسطة قرار إدارى فردى أو تصرف مادى من هيئه اتحادية .

— وكذلك فى الأحوال الأخرى المقررة بمقتضى القوانين الاتحادية مالم تختص بها جهه قضائية أخرى .

— كما تقوم المحكمة أيضاً بدراسة المسائل التى تتعلق بالمشروعية وسيادة القانون وتقدم =

. . . .

= وجهة نظرها فيها الى البرلمان الاتحادى وذلك فيما يتعلق باقتراح القوانين وتحقيق مبدأ المشروعية وسيادة القانون وحماية الحقوق الشخصية والحريات وحقوق الأفراد والمواطنين مادة (٢٤٢ من الدستور) . وهكذا تقرر الدولة اليوغسلافية رقابة القضاء الدستورية للقوانين ويعتبر ذلك تطوراً فى تطبيق المذهب الماركسى كما سبق أن أوضحنا .

وفى جمهورية مصر العربية فإنه رغم عدم النص على حق القضاء فى الرقابة على دستورية القوانين فى الدساتير المتعاقبة الا أنه بعد تردد طويل من القضاء ومحاولات عديدة من الفقه، انتهى الأمر الى تقرير حق القضاء فى الرقابة . وقد بدا ذلك واضحاً وصريحاً فى حكم مجلس الدولة الصادر فى فبراير سنة ١٩٤٨ الذى جاء مماثلا فى الحجج التى ساقها لما استند اليه القاضى مارشال لتبرير هذه الرقابة فى الولايات المتحدة سنة ١٨٠٣ .

واستمر الأمر على اختصاص القضاء العادى والإدارى بالرقابة على دستورية القوانين فى ظل الدساتير السابقة حيث لم يرد فيها ما يفهم منه صراحة أو ضمناً العدول عن هذا المبدأ .

ثم صدر دستور سنة ١٩٧١ متضمناً نصاً صريحاً بإنشاء المحكمة الدستورية العليا واختصاصها دون غيرها بالرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح وتفسير النصوص التشريعية على الوجه المبين فى القانون (المادة ١٧٤ من الدستور) .

كما تضمن هذا الدستور حظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى ضد رقابة القضاء (مادة ١٧٦ من الدستور) .

وقد تضمنت دساتير سنة ١٩٥٦ وسنة ١٩٦٤ وسنة ١٩٧١ قائمة وافية بالحقوق والواجبات العامة (الباب الثالث من دستور سنة ١٩٧١) .

كما نص القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ بإصدار قانون المحكمة العليا على اختصاص هذه المحكمة دون غيرها فى الفصل فى دستورية القوانين اذا مادفع بعدم دستورية قانون أمام إحدى المحاكم (مادة ٤ من قانون إنشاء المحكمة) .

كما نص دستور سنة ١٩٧١ على أن تمارس المحكمة العليا اختصاصاتها المبينة فى القانون الصادر بإنشائها حتى يتم تشكيل المحكمة الدستورية العليا وهكذا اختصت المحكمة العليا — ضمن ما اختصت به — بأن تكون هى الجهة الوحيدة التى يحق لها الفصل فى دستورية القوانين وسلب هذا الحق من تاريخ إنشائها من باقى جهات القضاء على أن يكون طلب الفصل فى دستورية القانون عن طريق الدفع أمام محكمة الموضوع ثم ترفع الدعوى بعد ذلك من الطالب أمام المحكمة العليا . واختصت المحكمة العليا الى جانب ذلك بتفسير النصوص القانونية والفصل فى طلبات وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم والفصل فى مسائل تنازع =

. . . .

= الاختصاص . وقد كانت هذه الاختصاصات من قبل موزعة بين جهات متعددة (انظر حكم المحكمة العليا فى القضية رقم ٤ لسنة ١ ق دستورية فى ١٩٧١/٧/٣) .

ومن نافلة القول أن نوضح أن اختصاص المحكمة العليا فى الفصل فى دستورية القوانين يشمل القوانين بالمعنى الواسع سواء كانت قوانين بالمعيار الشكلى أى أقرها المجلس التشريعى أو قوانين بالمعنى الموضوعى أى أنها قواعد عامة ملزمة كالقرارات الجمهورية .

أى أن ولاية المحكمة تتناول القاعدة القانونية أياً كان مصدرها .

وقد أكد إنشاء المحكمة العليا حقيقة مبدأ الرقابة على دستورية القوانين وكذلك على تصرفات الإدارة بحيث تبسط المحكمة رقابتها على كل ذلك صوناً للشرعية وحماية للحريات العامة أن تنتهك ويعبث بها . ولقد وطدت المحكمة هذه الرقابة وأكدت حق التقاضى كافة إعمالا لمبدأ المساواة .

بل لقد أسبغت المحكمة رقابتها الدستورية على التشريعات المخالفة للدستور التى صدرت قبل العمل بالدستور الصادر سنة ١٩٧١ : والذى أثار أحد نصوصه ظلا من الشك حول مدى سريان هذه التشريعات ومدى تطهيرها من العيوب التى تكون قد شابتها بصدد النص المشار إليه (مادة ١٩١ من الدستور) انظر تطبيق المحكمة العليا فى الدعوى رقم ٢ لسنة ١ دستورية .

وقد أحسن المشرع صنعاً بتوحيد الجهة القضائية التى تختص برقابة دستورية القوانين استقراراً للأحكام . إذ يلاحظ أن مجلس الدولة بعد أن استقرت أحكامه الصادرة من محكمة القضاء الإدارى — قبل إنشاء المحكمة العليا — على تقرير حقه فى الرقابة على دستورية القوانين إذ بالمحكمة الإدارية العليا تنتهج نهجاً آخر تخالف به أحكام محكمة القضاء الإدارى من قبل وكان مؤدى هذا النهج إطلاق يد السلطة العامة بما لم تكن تسمح به الأحكام الأولى .

وقد سجلت المحكمة الإدارية العليا هذا الاتجاه الجديد فى أحكام عديدة وجدت لها مبرراتها فى التفرقة بين إلغاء أصل الحق ذاته وإلغاء الوسيلة القضائية وكذلك بإمكان الاكتفاء بالوسيلة غير القضائية لتقرير الحقوق .

كما فرقت بين المصادرة المطلقة لحق التقاضى عموماً وبين تحديد دائرة اختصاص القضاء . وفرقت أيضاً بين الحقوق التى كفلها الدستور والحقوق التى ينشؤها ويلغيها وينظم وسيلتها القانون .

وقد نص دستور اتحاد الجمهوريات العربية الصادر فى أغسطس سنة ١٩٧١ فى المادة ٤٦ على إنشاء محكمة دستورية تشكل من عضوين عن كل جمهورية ويعين المجلس رئيساً لها من بين أعضائها ويكون له صوت مرجح عند تساوى الأصوات .

ومن بين اختصاصات المحكمة الفصل فى الطعون التى تقدم فى دستورية القوانين الاتحادية

المبحث الثانى

رقابة المشروعية(١)

يقصد بمبدأ المشروعية أن أعمال الهيئات العامة وقراراتها النهائية لاتكون صحيحة ولا منتجة لآثارها القانونية ، كما لاتكون ملزمة للأفراد المخاطبين بها إلا بمقدار مطابقتها لقواعد القانون العليا التى تحكمها وأن يتمكن الأفراد بوسائل

═ وكذلك الفصل فى مدى مطابقة قوانين الجمهوريات لدستور الاتحاد وقوانينه .

وعلى ذلك فإن دستور الاتحاد بما ورد فيه من قائمة للحريات العامة وحقوق الأفراد يشكل قيداً على قوانين الجمهوريات بمعنى أنه يحظر صدور قوانين محلية تتعارض مع دستور الاتحاد وقوانينه وإلا كانت غير مشروعة .

وعلى ذلك فللمحكمة الدستورية الاتحادية أن تنظر الدعاوى المتعلقة بما يأتى :

١ — الطعون التى تقدم ضد القوانين الاتحادية لمخالفتها لدستور الاتحاد .

٢ — الطعون التى تقدم ضد قوانين الجمهوريات لمخالفتها لدستور الاتحاد أو للقوانين الاتحادية .

كما نص الدستور الاتحادى فى المادة ٥٠ منه على أن قرارات المحكمة الدستورية واجبة النفاذ فى جميع أراضى الجمهوريات الأعضاء فى الاتحاد .

وفى ذلك ما يعد ضماناً لحريات الأفراد فى الجمهوريات التى يتكون منها الاتحاد .

ولم تتح الفرصة بعد للمحكمة الدستورية الاتحادية لإجراء رقابتها الدستورية .

انظر د . السيد صبرى مبادىء القانون الدستورى . الطبعة الثالثة ص ٦١٤ — ٦٣٨

د . عثمان خليل . الاتجاهات الدستورية الحديثة ص ٥٥ ، ٥٦ ، ٥٩ .

د . أحمد كمال أبو المجد الرقابة على دستورية القوانين ص ٥٥٧ — ٦٠٧ .

انظر أيضاً أحكام المحكمة العليا فى الدعاوى رقم ٢ ورقم ٤ لسنة ١ ق دستورية وأحكام المحكمة الإدارية العليا فى الدعاوى رقم ٧٨٩ لسنة ٢ ق فى ١٩٥٧/٦/٢٨ ورقم ١٦١ لسنة ٣ ق فى ١٩٥٧/٦/٢٩ .

وأحكام محكمة القضاء الإدارى فى الدعاوى رقم ٥٦٨ لسنة ٣ق وحكمها الصادر بتاريخ ١٩٤٨/٢/١٠ السابق الإشارة إليه) .

(١) ويعبر عنه الانجليز والأمريكيون بإصطلاح (مبدأ حكم القانون) أو سيادة القانون The principle of the rule of law كما يطلق عليه الأمريكيون أيضاً مبدأ الحكومة المقيدة The principle of limited government

مشروعة من رقابة الدولة فى أدائها لوظيفتها بحيث يمكن أن يردوها إلى جادة الصواب إذا خرجت على حدود القانون عن عمد أو إهمال(١) .

وحتى يكون لهذا المبدأ فعالية ويحتفظ له بقيمته كان لابد من أن يقترن بجزاء فعال يحقق سريانه ليحفظ على الأفراد حقوقهم ويكفل لهم ممارسة الحريات العامة .

ولما كان مبدأ المشروعية إنما يهدف اساسا إلى الحد من تغول الإدارة وإلزامها حدود القانون فى قراراتها وتصرفاتها ، كان الجزاء على مخالفتها لهذا المبدأ يتمثل فى إجراء الرقابة القضائية على تلك الأعمال باعتبارها الوسيلة الفعالة لحماية مبدأ المشروعية(٢) .

ذلك أن أعمال الإدارة هى أولى الأعمال بالرقابة القضائية إذ أنها تمس حقوق الأفراد وحرياتهم خاصة بعد أن تحولت وظيفة الدولة من وظيفة سلبية مانعة إلى وظيفة إيجابية تستهدف تحقيق المساواة الفعلية والعدالة الاجتماعية بين الأفراد .

كما أن هناك أسبابا عديدة(٣) تدعو إلى إعمال الرقابة القضائية على تصرفات الإدارة التى تتمثل فيما يأتى :

١ — الأعمال المادية التى تباشرها الإدارة وعمالها وتمتد آثارها إلى الأفراد .

٢ — الأعمال القانونية التى تقوم بها الإدارة سواء أكانت من جانب واحد

---

(١) أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى : القضاء الإدارى ورقابته لأعمال الإدارة سنة ١٩٦١ ص ١٢ — ١٣ .

د . طعيمة الجرف : مبدأ المشروعية . مكتبة القاهرة الجديدة سنة ١٩٦٣ ص ٥ .
أستاذنا د . أحمد كمال أبو المجد : رقابة القضاء على أعمال الإدارة دار النهضة العربية بالقاهرة ١٩٦٢/١٩٦٣ص٦ .

(٢) ديجى: مطول القانون الدستورى الطبعة الثانية جـ ٣ ص٥٢ .

(٣) د . عثمان خليل : مجلس الدولة ورقابة القضاء لأعمال الإدارة. الطبعة الخامسة سنة ١٩٦٢ ص ١٠٨ .

كالقرارات الإدارية التنظيمية والفردية أو من جانبين كالعقود التى تبرمها مع الهيئات العامة والخاصة أو الأفراد(١) .

والجزاء الذى تفرضه الجهة القضائية بناء على ممارسة رقابتها على الإدارة هو الذى يمنع هـــذه الأخيرة من ممارسة حكم القوة المادية وسياسة التحكم والاستبداد(٢) .

على أن مبدأ المشروعية ترد عليه بعض الاستثناءات التى تقيد من اطلاقه سواء فى الظروف العادية أو الظروف الاستثنائية. ويتمثل ذلك فى نظرية السلطة التقديرية ونظرية الضروره(٣) وتختلف النظم القانونية فى تنظيمها للرقابة القضائية على أعمال الإدارة(٤) .

فتجعل بعض الدول هذا الاختصاص لقضائها العادى وذلك عند من يأخذون بنظام القانون الموحد ونظام القضاء الموحد . وفى هذه الحالة تخضع أعمال الإدارة وتصرفاتها لرقابة المحاكم العادية المختصة بنظر منازعات الأفراد وتطبق عليها قراعد القانون الخاص . وذلك هو مذهب الدول الأنجلوسكسونية .

وتأخذ دول أخرى بنظام القضاء المزدوج والقانون المزدوج بحيث ينشأ قضاء إدارى مستقل ومتخصص يتولى النظر فى القضايا التى تكون الإدارة طرفاً فيها كما يطبق قواعد قانونية متميزة عن قواعد القانون الخاص تسمى بالقانون الإدارى ، يراعى فى وضعها ما تتمتع به الإدارة من نصيب فى ممارسة السلطة

---

(١) أستاذنا الدكتور أحمد كمال أبو المجد . المرجع السابق ص ١٢ .

(٢) L. Duguit, Leçons, de droit public general 1926 P 253
L. Duguit, Traité de droit constitutionnel T. I 1921 P 483

(٣) يرجع فى تفصيل هاتين النظريتين الى المراجع الآتية :
أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى : رقابة القضاء على أعمال الإدارة ، د . طعيمة الجرف : مبدأ المشروعية ، أستاذنا د . أحمد كمال أبو المجد رقابة القضاء على أعمال الإدارة .

(٤) يرجع فى التفصيل الى : أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى المرجع السابق .
A. De Laubadaire; Droit administratif P 241.

العامة وضمان استمرار سير المرافق العامة وتحقيق أغراضها فى خدمة النفع العام وعلى رأس هذه الدول فرنسا .

ولا يستبعد نظام القضاء المزدوج القضاء العادى كلية عن نظر منازعات الإدارة بل قد يضيق نطاق الأخير ويتسع طبقاً للسياسة القضائية التى تتبعها الدولة فى توزيع الاختصاص بين جهتى القضاء ووضع الضوابط والمعايير المختلفة لتحقيق هذا التوزيع(١) .

كما أن هناك دولا تجعل الرقابة من اختصاص لجان إدارية مشكلة لهذا الغرض وهو ما يعرف بفكرة الإدارة القاضية(٢) ومن ذلك اللجان القضائية التى أنشئت فى مصر .

وبعضها يجعل الرقابة للهيئات الإدارية الرئاسية تجريها على السلطات الأدنى أو الجهات الإدارية نفسها وذلك فى صورة التظلم الرئاسى والتظلم الولائى .

جزاء مخالفة مبدأ المشروعية :

يترتب على مخالفة الإدارة لمبدأ المشروعية بطلان التصرف الذى خالفت به القانون . وهناك مظاهر متعددة لهذا البطلان تتفاوت فى جسامتها وفى آثارها وفقاً لدرجة المخالفة(٣) .

فقد يكون الجزاء انعدام القرار الإدارى أو بطلانه بطلاناً مطلقاً أو بطلانه بطلاناً نسبياً .

وقد يكون الجزاء فى بعض الحالات تعويضاً مالياً عن الضرر المترتب على

---

(١) أستاذنا الدكتور الطماوى . المرجع السابق ص ١٤ .
د . طعيمه الجرف . المرجع السابق ص ٢٧٣ .
(٢) أستاذنا الدكتور الطماوى . المرجع السابق ص ١٤ .
(٣) أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى . المرجع السابق ص ١٣ النظرية العامة القرارات الاداريه ص ٢٨٧ وما بعدها .

التصرف المخالف للمشروعية(١) .

وتختلف الدول فى تقرير حق رقابة القضاء على أعمال الإدارة وفى وسيلة هذه الرقابة(٢) .

---

(١) للتفصيل يرجع الى أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى . المرجع السابق ص ١٣ وما بعدها .

د . طعيمه الجرف . المرجع السابق ص ٢٠٧ وما بعدها .

د . أحمد كمال أبو المجد المرجع السابق ص ٨٦ وما بعدها .

د . عثمان خليل . المرجع ص ٣٥٣ وما بعدها .

د . مصطفى أبو زيد فهمى : القضاء الإدارى ومجلس الدولة ١٩٦٠ ص ٢٥٦ .

د . مصطفى كمال وصفى : انعدام القرارات الإدارية مجلة مجلس الدولة السنة السابعة ص ٦١ وما بعدها .

J, jese, Sanctions des irregularités des acts iuridigues 1913 P300, 301 . Waline, traité elementairc de droit admlnistratif P 434 De Laubadore, Trialé de droit administratif P 215 ,

(٢) ففى انجلترا تخضع المنازعات الادارية للقضاء العادى اذ أن فى خضوع الدولة للقضاء العادى تطبيقا سليما لمبدأ الفصل بين السلطات (دايسى : مدخل لدراسة القانون الدستورى سنة ١٩٤١) .

كما أن وسائل الرقابة تتمثل فى الطعون التى يقدمها الأفراد أمام القضاء ضد قرارات وأوامر الادارة التى يمكن تقسيمها الى ما يأتى :

— الطعون فى الأوامر الملكية Les ordres Royaux وأوامر الامتياز Les Prerogative ordres وقرارت الاحالة De Certiorari وأوامر المنع Prohibition et mandamis والامر القضائى mandamus والأمر الممتاز Prerogative Writ وأمر احضار السجين De habeas Corpus

— طرق الطعن المبنية على فكرة العدالة وهى الاقرار Declaratory وأمر القاضى Injonction ,

— الطعن الاستئنافى الذى قرره القانون Statulory appcals أمام قضاة الصلح أو محاكم الاجراءات أو المحاكم الاقليمية أو المحكمة العليا .

— الدفع بعدم المشروعية Exception d'illégalité سواء فى الناحية الجنائية أو الناحية المدنية Tixier, Comparison du recours pour exces de pouvoir francais et des recours juridictionnel en droit anglais comme moyen de contrôler l'action administrative .

محاضرات لقسم الدكتوراه بجامعة القاهرة سنة ١٩٦٣ — ١٩٦٤ .

. . . .

= وفى فرنسا حيث يسود نظام القضاء المزدوج يختص مجلس الدولة برقابة أعمال الادارة . والوسيلة الفعالة لهذه الرقابة هى دعوى الإلغاء التى يرفعها الى المحكمة صاحب المصلحة فى تقرير بطلان القرار الادارى المتظلم منه .

(يرجع فى شروط دعوى الالغاء الى أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى :القضاء الادارى ورقابته لأعمال الادارة ص ٢٥٥ وما بعدها) .

ولم يقتصر دور مجلس الدولة الفرنسى على رقابته لقرارات الادارة بل أنه يختص أيضاً برقابة أعمال الادارة التشريعية . من حيث الموضوع وهى اللوائح المستقلة المنصوص عليها فى المادة ٣٧ من الدستور والمراسيم الصادرة بناء على المادة ٣٨ من الدستور .

كما يملك المجلس — من وجهة فنية محضة — إهمال رقابته على القرارات التى تصدرها جهة الادارة بالاستناد الى قانون غير دستورى . وذلك فيما عدا الأعمال التى تخرج عن موضوع الرقابة كأعمال السيادة .

(د . سعد عصفور : مقدمة القانون الدستورى ص ١٦٤ — ١٦٥).

والى جانب اختصاص مجلس الدولة الفرنسى برقابة أعمال الادارة فإن القضاء العادى يملك أيضاً النظر فى مسئولية الادارة عن أعمالها غير التعاقدية أى أعمالها الادارية والمادية ، وذلك فى غير الحالات التى يكون الضرر فيها ناجما عن ادارة مرفق عام . إلا أن هذه القاعدة لم تطبق على إطلاقها فقد ازداد اختصاص المحاكم القضائية فى فرنسا بأقضية الادارة فيما يتعلق بدعاوى المسئولية .

ومن أهم هذه الحالات اعتداءات الادارة على الملكيات الخاصة والحريات العامة . ذلك أن هناك قاعدة عرفية استقرت فى فرنسا من مقتضاها أن المحاكم القضائية هى حامية أموال الناس وحرياتهم .

(د . محمود حافظ . المرافق العامة . مذكرات لطلبة دبلوم القانون العام بكلية الحقوق جامعة القاهرة سنة ١٩٦٦ ص٣٩)

وفى النظام السوفييتى فإن الماركسية تجرد القانون من قيمته وتعتبره مجرد سلاح تستعمله دكتاتورية البرولتاريا (د . مصطفى أبو زيد فهمى فالمرجع السابق ص ١٣٧) — إذ أنه كما سبق أن ذكرنا فإن نصوص القانون لا تمد دائماً ضمانا يحمى الحرية لأنها محجوبة بما هو أقوى منها وهو المذهب الماركسى نفسه (المرجع السابق) وبذلك فليس فى النظام السوفييتى بصفة عامة طعن يمكن أن يوجهه الفرد بعدم مشروعية تصرف من التصرفات .

فالرقابة القضائية تكاد تكون منعدمة فى النظام السوفييتى . إذ أن الدولة تسير على أساس أن على الأفراد واجب الامتثال والطاعة لها وأن النقد والطعن فى تصرفاتها مناقضان لهذا الأساس .

فالدولة قد كفلت للأفراد الحقوق الاقتصادية والاجتماعية وهى أساس الحريات فى النظم =

. . . .

= الاشتراكية . كما أن جهات الادارة فى الاتحاد السوفييتى تسير على التنفيذ الدقيق للقانون بلا ملاءمة أو ترخص مما يقلل من مناسبات الطعن فى تصرفاتها .

(د . مصطفى كمال وصفى . المشروعية فى الدول الاشتراكية . مجلة العلوم الادارية العدد الثالث سنة ١٩٦٦ ص ٤٠ .

ولا موجب لخشية وقوع اعتداء من الدولة على الأفراد فذلك غير متصور . ومن هنا فلا ضرورة لأن يكون للأفراد ضمانات فى مواجهتها René David Le droit Sovietique t. 1. P182 كما أن القضاء فى النظام السوفييتى ليس سلطة مستقلة إذ أنه لا يعترف بنظام الفصل بين السلطات . فالقضاء كسكل الأجهزة سلاح من أسلحة الكفاح البروليتاريا .

وفضلا عن ذلك فإن الادارة لا تعترف للقضاء بمركز ممتاز يجعلها أعلى منها مستوى yedryka et Mouskhely F 288

G len Morgan, Soviet abministrative legality 1962

كما أنه — من جهة — لا يوجد فى الاتحاد السوفييتى قضاء إدارى — ومن جهة أخرى فان القضاء العادى لا يختص بمراقبة الشرعية Oliver Dupeyroux, Libertés publiques 1966 p 117 إلا أن هناك بعض القرارات الإدارية التى يجوز للأفراد الطعن فيها بالالغاء أمام القضاء وهى أمور وردت على سبيل الحصر . بحيث لا يخضع ما عداها من القرارات الإدارية للطعن فيه بالإلغاء — ومن هذه القرارات التى يجوز الطعن فيها — الطعن فى عدم ادراج الاسم فى قائمة الناخبين . والطعن فى قرار الادراج أو الحذف فى السجلات المدنية . والطعن فى القرارات الصادرة فى شئون الضرائب والتكاليف والاستيلاء والغرامات، ورفض السلطات المحلية ، أن تحجز سكنا لمن يعمل فى جهات خاصة معينة ، والقرارات الصادرة من مديرى المؤسسات والهيئات بفصل العاملين وذلك بعد مراجعة لجنة العمل والنقابة المحلية . والطعن فى قرارات الهيئات الحسابية فى تقدير المستحقات عند تسليم المحاصيل الزراعية لأحد الأفراد والطعن فى القرارات الصادرة من هذه الهيئات والمتعلقة بالمحاصيل التى تجمع من المزارع الجماعية وتقدير قيمة العمل ، والقرارات المتعلقة بالتأمين وغرامات التأخير فى سداد المطلوبات .

وأما ما وراء ذلك فليس للأفراد حق الطعن فيه .

وهكذا نرى أن الماركسية وإن نجحت فى أن تحرر الإنسان من الاستغلال الاقتصادى إلا أنها عجزت عن توفير الحماية له إزاء دكتاتورية طاغية . ولن يجد القضاء سبيلا الى تدبير هذه الحماية .

(د . مصطفى أبو زيد . المرجع السابق ص ١٤٦ .

وإذا كانت هناك رقابة قضائية فهى تتمثل فى توقيع العقوبات على الموظفين المخالفين للقانون وهى عقوبات تستهدف حماية نظام الدولة والمال العام لا حماية الأفراد . =

المبحث الثالث

هل عرف النظام الإسلامى رقابة القضاء على دستورية القوانين

المعروف فى الشريعة الإسلامية أن السلطة التشريعية العليا محفوظة لله سبحانه وتعالى فهى تمثل المشروعية العليا للدولة أو ما نسميه فى عصرنا هذا المبادىء العليا أو الدستور : أما ما يقوم به الفقهاء والأمراء وأهل العلم من اصدار التشريعات بما يسمى إجماعاً واجتهاداً فهو فى حقيقته استنباط للأحكام من مصادرها الأصلية وهى الكتاب والسنة لتحقيق المقاصد الشرعية بحيث لايخرج اجتهادهم عما فى هذين المصدرين(١) . فإذا ما خرج المجتهد عن هذه المصادر فى اجتهاده فقد خالف مبدأ المشروعية ووجب اهدار ما أدى إليه اجتهاده . يقول الله تعالى « فإن تنازعتم

= أما فى النظام اليوغوسلافى فقد حدث تطور بصدور دستور سنة ١٩٦٩ وذلك بالاتجاه إلى تحقيق سيادة القانون والمشروعية وناط بالقضاء وهيئات أخرى كفالة هذه الحماية (المادة ١٤٦ من الدستور) بالنسبة للجمهوريات .

كما اختصت المحكمة الدستورية الاتحادية بنظر الأمور المتعلقة بحماية الحقوق الشخصية والحريات الأساسية والحقوق المقررة فى الدستور إذا ما انتهكت بواسطة قرار إدارى فردى أو تصرف مادى من هيئة اتحادية .

وفى جمهورية مصر العربية اختص القضاء الادارى برقابة مشروعية القرارات الادارية وتقرير إلغاء ما كان منها مخالفا لمبدأ المشروعية والتعويض عنها على تفصيل فى ذلك (يرجع إلى كتاب القضاء الادارى ورقابته لأعمال الإدارة لأستاذنا الدكتور سليمان الطماوى) .

أما القضاء العادى فى مصر ، فلا يختص برقابة أعمال الادارة وذلك لأن المحاكم ممنوعة من أن تؤول الأمر الادارى أو توقف تنفيذه (مادة ١٨ من قانون نظام القضاء سنة ١٩٤٩) .

كما أن قانون مجلس الدولة نص على اختصاصه دون غيره بنظر المنازعات التى تكون الادارة طرفاً فيها (مادة ١٠ من قانون مجلس الدولة) وقد اشترط القانون صراحة وجوب توفر المصلحة لدى رافع دعوى الالغاء أمام القضاء الادارى . وقد حظر الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١ النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى ضد رقابة القضاء (مادة ١٧٦ من الدستور) .

(١) الشيخ عبد الوهاب خلاف : السياسة الشرعية ص ٤٢ ، أبو الأعلى المودودى : نظام الحياة فى الإسلام ص ٢٦ — ٣٢ .

فى شىء فردوه إلى الله والرسول »[1] ويقول النبى صلى الله عليه وسلم (لا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق)[2] .

وعلى ذلك فإن الاجتهاد فى الأمور الفرعية هو بمثابة التشريعات العادية التى تصدرها الأمة فى نطاق التشريع الأسمى الذى لا يجوز مخالفته فهو يشكل مبادىء عليا ثابتة لأن كليتها تحققت وثبتت بانقضاء عهد التشريع ولم يبق سوى الاجتهاد فى حدودها فى الفرعيات والجزئيات[3] كما أن المقاصد الشرعية التى وضعها الفقهاء وقسموها إلى مقاصد ضرورية ومقاصد حاجية ومقاصد تحسينية يقتضى سمو المقاصد الضرورية على المقاصد الحاجية وتفضيل المقاصد الحاجية على المقاصد التحسينية بحيث تكون القاعدة الأعلى فيها قيداً على القاعدة الأدنى فلا يجوز تحقيق مقصد حاجى أو تحسينى إذا ما أهدر أو عارض مقصداً ضرورياً[4] وبذلك تشكل المقاصد الضرورية تشريعاً أسمى بالنسبة للمقاصد الحاجية والتحسينية وهذه المقاصد فى مجموعها تشمل فيما تشمل الحريات العامة والحقوق الفردية .

وقد قسم الفقهاء مصادر الشريعة الإسلامية إلى قسمين :

— المصادر المجمع عليها وهى :

القرآن الكريم : وهو ما نزل على النبى صلى الله عليه وسلم وحيا من عند الله ويضمه المصحف الشريف .

السنة : وهى ما صدر عن الرسول من قول أو فعل أو تقرير فى مجال التشريع .

والاجماع : وهو اتفاق جملة المجتهدين من الفقهاء المسلمين فى عصر من العصور على واقعة من الوقائع أو مسألة من المسائل .

---

(١) سورة النساء : آية ٥٩ .

(٢) ابن القيم : إعلام الموقعين جـ ٤ ص ٤٠٥ ، البخارى : بلفظ (لا طاعة فى معصية جـ ٩ ص ١٠٩ .

(٣) د . مصطفى كمال وصفى : المشروعية فى الدول الاشتراكية ص ١٣٩ .

(٤) الأستاذ الشيخ عبد الوهاب خلاف : علم أصول الفقه ص ٢٤٢

والقياس : وهو إلحاق أمر لم ينص على حكمه في الكتاب أو السنة أو الإجماع بأمر نص عليه في أحدها لاشتراكهما في علة الحكم .

— والمصادر المختلف عليها وهي :

الاستحسان والمصالح المرسلة والعرف وشرع من قبلنا وقول الصحابي والاستصحاب(١) .

والأحكام الواردة في الكتاب والسنة هي المبادىء الثابتة التي تتسم بالخلود لأنها من وضع الله سبحانه ونبيه صلى الله عليه وسلم .

وبذلك فليس للأمة سلطان عليها أو تعديلها لأنها ليست مصدرها أما باقي الأحكام والتي يجمعها اسم الرأي ، فهي قابلة للتغيير طبقاً لما تقتضيه مصلحة المسلمين في الأزمان المختلفة . إذ أن منشىء الحكم هو صاحب الحق في تعديله .

والمتتبع للأحكام الإسلامية الواردة بشأن الأمور الدستورية وهي الخاصة بنظم الحكم يجد أنها لم ترد كلها في الكتاب والسنة بل إن كثيراً منها قد تقررت بما عرفناه من سيرة الخلفاء الراشدين والفقهاء وآرائهم وبذلك فهي تقترب من فكرة الدساتير العرفية التي تتكون أساساً من السوابق الدستورية والتطبيقات العملية(٢) .

كما أن كثيراً من الأحكام المتعلقة بالتشريعات العادية — بمعناها في الفقه المعاصر — كالتشريعات المدنية والجنائية قد نص عليها القرآن والسنة .

ويترتب على ذلك نتيجتان .

الأولى : أن المبادىء التي تتسم بالجمود قد تكون أحكاماً دستورية أو تشريعات جنائية أو مدنية أو متعلقة بالأحوال الشخصية . وهذه الأحكام تعلو

---

(١) يرجع في تفاصيل ذلك في كتب أصول الفقه : أستاذنا الدكتور محمد زكريا البرديسي ، والشيخ عبد الوهاب خلاف ، والشيخ عمر عبدالله ، وكذلك أستاذنا الدكتور سليمان الطماوي : السلطات الثلاث سنة ١٩٦٧ ص ٢٢٧ ، ٢٢٨ .

(٢) أستاذنا الدكتور سليمان الطماوي : السلطات الثلاث ص ٢٢٤ .

على سلطان الأمة فلا تملك لها تعديلا أو إلغا أو مخالفة وفى ذلك يختلف النظام الإسلامى عن النظم المعاصرة التى تجعل الأمة صاحبة الاختصاص التشريعى الأصيل فيها إنشاء وتعديلا وإلغاء .

كما أن الأحكام الدستورية قد تكون من إنشاء الفقهاء والمجتهدين وبذلك تكون عرضة للتغيير والإلغاء من هذه السلطة نفسها وبذلك فهى تختلف عن الأحكام الدستورية فى النظم المعاصرة إذ يستلزم تعديلها أو إلغاؤها شروطاً معينة كأن تقوم بذلك السلطة المؤسسة أو يكون إقرار ذلك بنسبة عددية تختلف عن النسبة التى يتطلبها التشريع العادى(١) .

وترتيباً على ذلك فإن الأحكام الدستورية فى النظام الإسلامى ليس لها السمو المقرر لها على التشريعات العادية فى النظم المعاصرة ما لم تكن واردة فى الكتاب أو السنة .

والثانية : أن الأمة ليست صاحبة الأمر الكامل فى التشريع — كما هو معروف فى النظم المعاصرة - فالمشرع الحديث يستطيع أن يضمن تشريعاته مايشاء من أحكام إلا ما استبعده الدستور صراحة من اختصاصه وذلك فى حالات نادرة . بل إن البرلمانات تملك أن تصدر ما تشاء من تشريعات فى حالة الدساتير المرنة كالدستور الإنجليزى كما أن للأمة فى كل وقت أن تغير دستورها بمطلق حريتها دون أى قيد فى هذا الخصوص(٢) .

أما فى النظام الإسلامى فإن سلطة الأمة — فقهائها ومجتهديها — فى التشريع سواء أ كانت أحكاماً دستورية أو تشريعات عادية لا يجوز لها أن تتعدى نطاق الأحكام الخالدة التى تقررت فى كل من القرآن والسنة .

ومن كل ذلك يتضح أن المشروعية فى الإسلام مشروعية موضوعية وليست

---

(١) وذلك فيما عدا الدساتير المرنة كالدستور الإنجليزى الذى يمكن تعديل أحكامه بنفس الطريقة التى تعدل بها التشريعات العادية .

(٢) أستاذنا الدكتور الطماوى : السلطات الثلاث ص ٢٣١ .

شكلية . بمعنى أن القرارات والتصرفات والعقود مقيدة بالمقاصد الشرعية بترتيبها الذى أوضحناه ، وحرية الإرادة محدودة بهذه المقاصد .

وكذلك لا يجوز أن تتعارض هذه وتلك مع المشروعية العليا وهى ما جاء بالكتاب والسنة . يقول النبى صلى الله عليه وسلم (المسلمون على شروطهم والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالا)(١) .

وذلك على خلاف القانون الوضعى الذى تتدرج فيه تصرفات السلطات العامة نزولا من الدستور إلى القانون ثم اللائحة فالقرار الإدارى بحيث لا يجوز أن يخالف الأدنى ما يعـلوه من سلطات . أياً كانت قرارات وتصرفات هذه السلطات الأعلى .

فالشريعة الإسلامية هى مصدر جميع الأحكام وتستمد منها جميع المراكز القانونية والآثار فى جميع علاقات الناس فتصون المجتمع كله صيانة عامة شاملة(٢) .

ورقابة الشرعية مقررة بقول الله تعالى « ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون »(٣) وقوله « وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم واحذرهم أن يفتنوك عن بعض ما أنزل الله إليك »(٤) وبذلك عهد إلى القضاء برقابة الشرعية وقد كان تطبيق أحكام القانون الإسلامى فى مبدأ نشأة النظام الإسلامى منوطاً بأكبر سلطة فى الدولة تقديساً لهذه المهمة فكان يتولاها النبى بنفسه ثم الخلفاء من بعده ثم عهد بها إلى القضاة حينما ازدادت أعبـاء الخلفاء وكثرت مشاغلهم . ولعل تطبيق مبدأ الشرعية يبدو فى ما روى عن معاذ ابن جبل عندما أرسله النبى صلى الله عليه وسلم ليتولى القضاء فى اليمن إذ قال له النبى :

---

(١) رواه أبو داود وأحمد والدارقطنى عن أبى هريرة مرفوعا به وصححه الحاكم وعلق البخارى منه المسلمون عند شروطهم جازماً به ـ تمييز الطيب من الخبيث ص ١٥٠ .

(٢) أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : الملكية ونظرية العقد فى الشريعة الإسلامية ص ١٢ .

(٣) سورة المائدة : آية ٤٥ .

(٤) سورة المائدة: آية ٤٩ .

(بم تقضى إن عرض لك قضاء) قال أقضى بكتاب الله قال : فإن لم تجد ؟ قال: فبسنة رسول الله . قال : فإن لم تجد قال أجتهد رأيى ولا آلو . فضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم على صدره وقال : (الحمد لله الذى وفق رسول رسول الله إلى ما يرضى رسول الله)[١] .

وسنتحدث عن الوسائل القانونية التى عالج بها الإسلام مخالفة مبدأ الشرعية كولاية المظالم وولاية الحسبة فى الباب الثانى .

---

(١) البخارى : كتاب الأحكام باب ٢٢ .

الفصل الثالث

نظام المفوض البرلمانى(١)

سلكت بعض الدول مسلكا جديداً لتحقيق رقابة الشعب على أعمال الحكومة إعمالا لمبدأ المشروعية ووجدت سبيلها إلى ذلك فى نظام المفوض البرلمانى.

ويستند هذا النظام إلى مبدأ سيادة الشعب وبذلك يستطيع الشعب ممثلا فى المجلس التشريعى المنتخب من تأكيد التزام الحكومة بمبدأ سيادة القانون(٢).

ولما كان مجلس الشعب ليست لديه القدرة الكافية لممارسة هذه الرقابة لاعتبارات سياسية وفنية فإنه يدع هذه المهمة لجهاز متخصص يباشرها تحت إشرافه ويقدم نتائج هذه الرقابة إليه.

ويحقق هذا النظام التوازن بين المجالس التشريعية والسلطات التنفيذية ويختلف عن نظام رقابة القضاء على أعمال الإدارة فى السلطة التى تقوم بتعيين القائمين عليه وفى اختصاصاته ووسائله.

وقد يكون هذا النظام مكملا لنظام الرقابة القضائية كما قد ينفرد بهذه الرقابة. وفى بعض الدول يشمل اختصاص المفوض البرلمانى رقابة القضاء.

وقد أخذت بهذا النظام دول متعددة منها ما يعتنق المذهب الديمقراطى كالبلاد الاسكندنافية كالسويد والدانمارك وانجلترا وبعض ولايات الولايات المتحدة الأمريكية.

ومنها ما يعتنق المذهب الماركسى كالاتحاد السوفييتى.

ومنها ما يعتنق المذهب الاشتراكى كجمهورية مصر العربية مع خلاف فى التسمية ووسيلة التعيين ومجال الاختصاص.

---

(١) ويسمى هذا النظام ا Ombudsman

(٢) د. حاتم لبيب جبر: نظام المفوض البرلمانى فى أوربا. مجلة مصر المعاصرة أكتوبر سنة ١٩٧١ ص ٩٢١.

١ — وسيلة التعيين :

الأصل فى تعيين المفوض البرلمانى فى وضعه التقليدى أن يكون بمعرفة مجلس الشعب إذ أنه تابع له كما أن الهدف من قيامه هو رقابة الشعب لأعمال الحكومة وبذلك لا يجوز أن يختص غيره بتعيينه .

٢ — اختصاصاته :

يختص المفوض البرلمانى بأعمال الرقابة والإشراف اللذين تمارسهما السلطة التشريعية للتأكد من حسن سير العمل الحكومى .

كما يختص بالكشف عن أوجه القصور أو التعارض فى القوانين واللوائح والعمل على تعديلها .

وكذلك مراقبة تطبيق القضاة والموظفين للقوانين .

ومن مهامه العمل على حماية المواطنين ورفع الغبن عنهم إذا ما وجد تعارض مع روح العدالة ولو لم يكن هناك إخلال صريح بالقانون .

ويتميز نظام المفوض البرلمانى بإمكان استفادة الأفراد من رقابته بدون إجراءات معقدة ولا رسوم ولا مصاريف(١) . وكذلك دون تطلب شرط المصلحة لديهم(٢) .

٣ — وسائل المفوض البرلمانى :

يلجأ المفوض البرلمانى فى سبيل إجراء رقابته إلى وسائل متعددة للكشف عن مخالفة القانون أو الاعتداء على حريات الأفراد ومن ذلك :

— أن يقوم المفوض البرلمانى بدراسة التشريعات القائمة ويحيط مجلس الوزراء والبرلمان بما يراه لازماً من تعديلات عليها .

— تحرى الشكاوى التى تصله من الأفراد أو التى تحال إليه من مجلس الشعب

(١) د . ليلى تكلا . الامبودسمان سنة ١٩٧١ ص ٧٢ .

(٢) د . حاتم لبيب جبر . المرجع السابق ص ٩٢٨ .

أو أحد أعضائه وإجراء التفتيش على أعمال الحكومة بما فيها من وجهات الإدارة والقضاء والقيام بجولات لهذا الغرض وذلك لا كتشاف الأخطاء والعمل على إزالتها .

— إجراء التحقيق فى الشكاوى التى ترد إليه أو حفظها تبعاً لما يتكشف لديه وكذلك فى المخالفات التى يكتشفها عند إجراء التفتيش .

٤ — نتائج الرقابة :

لعل أهم ما يلجأ إليه المفوض البرلمانى من جزاء يوقعه على الموظف المخالف للقانون هو توجيه الاتهام الجنائى اه .

وله أن يطلب من الإدارة تقرير ميزة لمن أصابه الضرر وإن كان هذا الطلب غير ملزم لها إلا أن له أثره من الناحية الفعلية(١) .

كما أن له أن يوصى باتباع أفضل الإجراءات التى تضمن حقوق الأفراد ويقدم المفوض البرلمانى تقريره إلى مجلس الشعب كما يقدم تقارير خاصة إلى جهة الإدارة التى قام بمهمة فى مجالها وإلى عضو مجلس الشعب الذى أحال إليه شكوى أو مهمة محددة .

وسنوضح فيما يلى تطبيقات هذا النظام فى الدول المختلفة(٢) .

---

(١) د. حاتم لبيب جبر ، المرجع السابق ص ٩٢٨ .

(٢) من الدول الأولى التى أخذت بنظام المفوض البرلمانى السويد التى استحدثته فى دستور سنة ١٨٠٩ .

وطبقاً لما هو مقرر فيها فإن المفوض البرلمانى يختاره أعضاء البرلمان بواسطة ٤٨ عضواً من أعضائه يختارون لهذا الغرض ويتم اختياره من بين كبار رجال القانون المشهورين بالكفاية والحيدة والنزاهة ويشترك فى انتخابه ممثلو الأحزاب المختلفة فبعد عن تيارات السياسة الحزبية ، ويكون انتخابه لمدة أربع سنوات قابلة للتجديد .

واختصاصات المفوض البرلمانى يحددها الدستور . وقد نص دستور ١٨٠٩ فى المادة ٩٦ على أن :

« للمفوض حق إقامة الدعوى أمام المحاكم المختصة ضد من ارتكبوا أعمالا مخالفة للقانون بسبب التحيز أو المحسوبية أو أى سبب آخر أو أهملوا فى تأدية واجباتهم على النحو المطلوب .

. . . .

= أما من ناحية الخاضعين لرقابة المفوض البرلمانى فهم كافة العاملين بالأجهزة الادارية المركزية والمحلية وكذلك موظفوا القوات المسلحة والعاملين بالسلطه القضائيه سواء فى المحاكم أو سلطات الاتهام .

كما يشمل اختصاصه المحاكم العليا فى حالات التقصير الشديد .

وبذلك يخرج عن اختصاصه الوزراء والتاج وأعضاء البرلمان والمواطن العادى إلا أن المفوض يقوم بدور المدعى إذا ما وجه البرلمان اتهاما لأحد الوزراء :

ويمكن تقسيم أعمال المفوض البرلمانى إلى :

— التفتيش .

— فحص الشكاوى .

— توقيع الجزاء .

— رفع الدعوى واتخاذ إجراءات تأديبية .

انظر :

Brian Chapman, The profession of government, The public service in europe, (London , Allen and Urwin 1959) P 241 . (١)

The Constitution of Swedeu, Document by The Royal ministry of foreign affairs (Stockholm, 1953) . (٢)

A, Bexelius, "The swedish institute of justice of ombud- sman". (٣)

International reviews of administrative science (V ol Vol XXVII N 3 P 245) . (٤)

التفتيش : يقوم المفوض بجولات تفتيشية مستمرة للمنظمات الإدارية والمحاكم جميعها مرة كل عشر سنوات . وذلك للتعرف على الأخطاء الأكثر جسامة ولضمان عدم تأخير الأعمال كما أن له زيارة مكتب المدعى العام والسجون والمؤسسات العلاجية للتأكد من عدم حجز الأفراد بدون مبرر وذلك حرصا على حرياتهم .

الشكاوى : للأفراد الحق فى تقديم شكاواهم دون إجراءات رسمية أو رسوم أو قيود ، إلى المفوض الذى يتعين عليه أن يتصرف فيها خلال ٢٤ ساعة من وصولها .

كما يهتم بفحص ما ورد بالصحف ووسائل الاعلام للوصول إلى الوقائع التى تستحق التحقيق .

وفى سبيل ذلك للمفوض سلطة الاطلاع على كافة الوثائق والسجلات حتى السرية منها ولو كانت أشرطة التسجيل التى تستعملها الشرطة عند التحقيق كما أن له حق دعوة الأطراف =

. . . .

= المعنيـة أو مطالبة الشرطة باستدعائهم وتوجيـه الأسئـلة إليهم .

ويقوم مكتب المفوض بدراسة الموضوع وإعداد تقرير مفصل عنه يتخذ أساساً القرار المفوض الذى يصدر عادة قبل مضى ٩٠ يوما .

توقيع الجزاء : إذا تأكد المفوض وجود خطأ فى تطبيق القانون أو سوء استعمال السلطة أو أن القرارات كانت مجافية لروح العدالة ولضمان الحريات . فإن كان الأثر المترتب على الخطأ طفيفاً اكتفى المفوض بتوقيع جزاء بالإنذار أو بالتنبيه على الموظف الذى ارتـكب المخالفة كما أنه يطالب الموظف أو الحـكومة بتعويض من لحقهم الضرر من القرار المعيب إن كان له مقتض .

وقد ترى الادارة العدول عن قرارها أو تعديله بما يتفق مع القانون عندما يبدأ المفوض تحقيقه .

وبذلك يرفع الغبن عن المواطنين وفى نفس الوقت يؤدى قرار المفوض إلى وحدة التفسير بين الهيئات المختلفة إلى جانب وجود اتفاق فى طريقة العمل . وتوضيح النصوص والقوانين واللوائح مما يفيد كافة المواطنين .

(انظر ١) . د . عبـد الملك عوده : الادارة العـامة والسياسـة . القـاهرة (الأنجلو ١٩٦٣) .

(٢) . د . ليلى تـكلا : الأمبودسمان . مكتبة الأنجلو المصرية سنة ١٩٧١ ص ٢٨) .

رفع الدعوى واتخاذ إجراءات تأديبية :

إذا ثبت لدى المفوض وجود حالات تقصير شديد فإن له رفع الدعوى أمام المحاكم المختصة لتفصل فى الموضوع . لأنه لا يملك إلغاء القرار الادارى وتعديله وإن كان يملك دعوة الموظف وحثه على تغيير قراره .

ذلك أن المفوض ليس جهة قضائية وليست له سلطة تنفيذية رئاسية .

ولـكنه سلطة إشراف وتحقيق واتهام .

وبذلك يكون دور المفوض البرلمانى . فى الدول التى تطبقه عاملا هاماً لحماية حقوق الأفراد ، ورفع الظلم والتعسف ، وتعويضهم إذا ما لحقهم الضرر كما أن فى وجود المفوض البرلمانى طمأنينة للفرد على حرياته . وبفضل هذا النظام يستطيع المواطن العادى أن يحتج على أية إساءة تناله من موظفى الدولة كما يمكنه أن يقوم بإبلاغها لجهة موثوق بهـا فتعالجها وترفع الظلم الذى لحقه نتيجة ذلك القرار .

وفى إنجلترا طبق النظام ابتداء من سنة ١٩٦٧ ويسمى بالقومسيير البرلمانى للادارة ويتميز بالمظاهر الآتية :

فمن حيث تعيينه :

يتم تعيينه بقرار من الملـكة لمدة غير محددة ، كما يجوز فصله بقرار منها بعـد =

. . . .

— موافقة مجلس البرلمان أو عند انتهاء السنة التي يبلغ فيها سن الخامسة والستين .

ومن حيث مجال عمله .

— يمارس القومسيير البرلماني عمله في فروع الإدارة البريطانية المركزية أو أجزاء هذه الفروع التي حددها القانون على سبيل الحصر .

— أخرج القانون من دائرة عمله النشاط الدبلوماسي والأمن وإدارة المستشفيات وعقود الادارة ومسائل الموظفين وأفراد القوات المسلحة .

ومن حيث الوسائل التي يستعملها :

— للقومسيير البرلماني سلطة التحقيق في مجالات النشاط الادارى الداخلي في اختصاصه متى قدم المضرور شكوى الى أحد أعضاء مجلس العموم وأحالها العضو الى القومسيير البرلماني لتحقيقها .

— للقومسيير البرلماني حرية إجراء التحقيق أو إيقافه . إلا أنه يمتنع عليه التدخل كلما أمكن للشاكى أن يرفع دعوى أمام المحاكم .

ومن حيث التصرف النهائي :

— ليس للقومسيير البرلماني حق توجيه الاتهام الى المسئول الادارى بل يقتصر دوره على ابلاغ عضو مجلس العموم الذى أحال اليه الشكوى بنتيجة التحقيق وكذلك ابلاغ الادارة وأصحاب الشأن المنسوب اليهم الخطأ .

يقدم القومسيير البرلماني التقارير الآتية الى مجلس العموم :

(١) تقريراً سنوياً على أعماله .

(٢) تقريراً عن كل مهمة يكلف بها .

(٣) تقريراً خاصاً اذا ما تبين له وجود خطأ من جانب الادارة غير قابل للتعويض وبذلك يكون القومسيير البرلماني الانجليزى قد فقد أهم حق من حقوق المفوض البرلماني وهو حق الاتهام فلا يعدو أن يكون تطويرا للرقابة البرلمانية على الادارة البريطانية (د . حاتم لبيب جبر . المفوض البرلماني في أوربا مقال بمجلة مصر المعاصرة ـ أكتوبر سنة ١٩٧١ ص ٩٥٧) .

وأهم وسيلة للرقابة الادارية على الادارة في الاتحاد السوفييتي هى الادعاء العام . وقد أعيد هذا النظام بعد الثورة في ١٦ يوليو سنة ١٩٢٢ بعد أن كان قد ألغى ضمن النظم القديمة للدولة .

وقد جاء في مشروع انشائه أنه (يقصد بسط الرقابة القانونية على نشاط كافة الهيئات السوفييتية العامة ولأجل تنظيم المكافحة الحازمة ضد الجريمة) .

وبذلك فقد اقترن الاشراف على النشاط الحكومى بتعقب الجرائم ومكافحتها في وظيفة المدعى العام المذكورة منذ إنشائها .

. . . .

—— وقد نصت المادة ١١٢ من الدستور على تزويد المدعى العام بالسلطة العليا فى مراقبة تنفيذ الادارات والهيئات التابعة لها للقوانين بدقة . وكذلك مراقبة الموظفين والمواطنين فى ذلك .

وينتخب المدعى العام الاتحادى بمعرفة السوفييت الأعلى لمدة سبع سنوات ويقوم هو بتعيين مدعى الجمهوريات ومدعى الأقاليم والأقسام كما يعتمد التعيينات التى يجريها مدعو الجمهوريات فى الأقاليم والمناطق والمدن . وهذا التسلسل مستقل تماما عن السلطات المحلية وعن وزارة العدل ولا يتبع سوى المدعى العام الاتحاد .

وتتضمن رقابة الأدعاء العام منع الهيئات الحكومية والادارية بصفة عامة من تجاوز سلطاتها فهى الحارسة على الشرعية . وبالتالى فالمدعين العامين أن يعترضوا على مشروعية القرارات التى تصدرها اللجان التنفيذية للاتحادات (السوفييتات) .

ويجرى المدعى العام ونوابه رقابتهم للتحقق من شرعيته تصرفات. الادارة إما تلقائياً أو بناء على أخبار أو انتقادات لهذه التصرفات يستمدونها من الصحف . وإما بناء على طلب الأفراد .

انظر :

(١) د . مصطفى كمال وصفى . المشروعية فى الدول الاشتراكية • مجلة العلوم الادارية العدد الثالث سنة ١٩٦٦ ص ٤٢ .

(٢) Merle Fainsoad gosarbitraj, comment l' U. R. SS. est gouverne P 312 .

(٣) Glen Morgan, Soviet administrativc legality 1962 R 32

فشكاوى الأفراد ليست هى الوسيلة الوحيدة لاعمال التدخل لحماية المشروعية كما هو الحال فى فرنسا .

ويتلقى المدعون العامون صوراً من المراسيم والقرارات التى تصدرها الجهات الادارية المقابلة لمستواهم ، وعليهم أن يتقدموا بالاعتراض على ما يرونه غير مشروع منها إلى السلطات مصدرة القرار • فإذا استجابت هذه الجهات إلى الطعن وأعادت النظر فى قرارها انتهى الأمر بوقف العمل بالقرار تلقائياً من تاريخ إعادة النظر فيه .

أما إذا رفضت الجهة الادارية الطعن خلال مدة معينة فللمدعى العام أن يرسل احتجاجا إلى المستوى الأعلى منه فى الادعاء مباشرة التى تتصل بدورها بالجهة الادارية الموازية لها والتى تعتبر سلطة رئاسية للجهة الإدارية الأولى . وتقوم السلطة الرئاسية باستخلاص نتائج التحقيقات التى أجراها المدعون : ولذلك يمكن القول أن رقابة الاداره بمقتضى هذا النظام هى رقابة ذاتية يجرى إعمالها عن طريق التدرج الرئاسى للهيئات .

وتخضع المحاكم كذلك لرقابة المدعين العامين كما تخضع لها الادارات الدول ويقوم المدعون ——

. . . .

بدور الادعاء العام فى القضايا التى تنظرها المحاكم ويعينون المحققين فى المواد الجنائية ويمارسون إشرافاً عاماً على جميع الإجراءات المدنية ويجوز لهم التدخل فى أى مرحلة ولهم أن يستأنفوا قرارات المحاكم المحلية فى المسائل المدنية والجنائية ويتعين على محكمة الاستئناف سماع رأيهم قبل الحكم فى الدعوى .

انظر :

Oliver Dupeyroux, Libertés publiques 1966 P117

Fainsoad op. eit. p.p. 312, 313

Morgan, Soviet administrative legatity 1962 p8

René David, guaranatie de libertés indlviduelles et controle de legalité des actes administratifs en U.R.S S. 1953

وهؤلاء المدعين العامين أثرهم الواضح فى التحقيقات التى تجرى مع الموظفين المختلسين والمخلين بواجباتهم الوظيفية . وهم أقرب لأن يكونوا حارسين على مصالح الاتحاد فى مواجهة السلطات المحلية ويعملون على إعلاء الدواعى العليا للدولة .

والقصور فى هذا النظام يكمن فى افتقار المدعين إلى سلطة إصدار القرارات وبذلك ينتهى الأمر إلى مجرد رقابة رئاسية محضة أى أن الإدارة هى الرقيبة على نفسها . مع ما فى ذلك من المخاطر العديدة إزاء حقوق الأفراد والحريات العامة .

وفى مصر أنشئت وظيفة المدعى العام الاشتراكى لأول مرة سنة ١٩٧١ ليقوم على تحقيق المشروعية الاشتراكية وتأمين حقوق الشعب .

ولئن كان لم يصدر بعد القانون الذى يحدد أبعاد هذا النظام وينظم اختصاصه ومسئولياته إلا أنه يمكن فى ضوء المادة ١٧٩ من الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١ والقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب وقرار رئيس الجمهورية رقم ٩١٨ لسنة ١٩٧١ بتعيين مدعى عام بدرجة وزير وما جرى عليه العمل استبانة ملامح هذا النظام وذلك على الوجه الآتى :

جهة التعيين :

يعين المدعى العام الاشتراكى بقرار من رئيس الجمهورية ويقوم باختيار معاونيه .

اختصاصاته :

يختص المدعى العام الاشتراكى بأمور عامة وردت مجملة فى الدستور وأمور محددة وردت على سبيل الحصر فى قانون فرض الحراسات .

. . . .

فأما الأمور المجملة فهى :

— اتخاذ الإجراءات التى تكفل تأمين حقوق الشعب وسلامة المجتمع ونظامه السياسى .

— الحفاظ على المكاسب الاشتراكية والتزام السلوك الاشتراكى .

— الأمور الأخرى التى يحددها القانون .

وبذلك فإن هذه الاختصاصات العامة يتعين تحديدها عن طريق التشريع

وأما الأمور المحددة فقد وردت فى القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسات وتأمين سلامة الشعب وهى :

— مراقبة السلوك الاشتراكى والقومى للموظفين وأعضاء الهيئات النيابية وذوى الصفة الشعبية والأفراد ضماناً لعدم استغلالهم النفوذ أو لإضرارهم بأمن البلاد أو مصالحها الاقتصادية أو استخدامهم الغش أو التواطؤ أو الرشوة فى ارتباطاتهم مع الدولة أو الإتجار فى المخدرات أو الممنوعات أو السوق السوداء أو التلاعب بقوت الشعب أو بالأدوية .

وبذلك يشمل اختصاص المدعى العام الاشتراكى كل فئات الشعب موظفين وأفراد مدنيين وعسكريين سواء أكانوا أشخاصاً طبيعيين أو اعتباريين .

— إجراء التحقيق السابق على تقديم الدعوى إلى المحكمة المختصة بفرض الحراسة .

— تولى الادعاء فى قضايا فرض الحراسة .

الوسائل التى يستخدمها المدعى العام الاشتراكى :

للمدعى العام الاشتراكى — فى سبيل تحقيق اختصاصاته اتخاذ الإجراءات الآتية :

— تكليف مأمورى الضبط القضائى أو أى جهة أخرى بجمع الاستدلالات .

— الأمر بالتحفظ على أية أوراق أو مستندات يرى أهميتها فى الادعاء .

— طلب البيانات والمعلومات من هيئات الرقابة والتفتيش .

— الحصول على الوثائق والملفات من الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو الوحدات التابعة لها أو من أى شخص من الأشخاص الاعتبارية العامة أو أية جهة أخرى .

— له أن يطلب من النيابة العامة أو أية جهة مختصة أخرى إجراء تحقيق فى واقعة معينة تتعلق أو تتصل بالادعاء وموافاته بنتيجة التحقيق عنها .

— له أن يطلب من النيابة العامة إجراء التحقيق فى الجرائم التى يتبين له وقوعها خلال اطلاعه على الأوراق :

. . . .

ا = نتائج الرقابة :

— منع الأشخاص من التصرف فى أموالهم أو ادارتها اذا ماتجمعت لديه دلائل قوية على ارتكابهم للجرائم الواقعة فى اختصاصه ، وله اتخاذ الإجراءات التحفظية اللازمة بالنسبة لأموال هؤلاء الأشخاص وأموال زوجاتهم وأولادهم القصر أو البالغين اذا رأى لزوماً لذلك — مع تدبير وسائل النفقة لهم على أن تقدم الدعوى للمحكمة المختصة خلال ستين يوماً من تاريخ الأمر وإلا اعتبر كأن لم يكن .

— للمدعى العام الاشتراكى أن يأمر بالتحفظ على الأشخاص الذين يرتكبون بعض الجرائم الواقعة فى اختصاصه فى مكان أمين على أن يعرض الأمر على المحكمة المختصة بشئون الحراسة خلال ستين يوماً من تاريخ صدور الأمر وإلا اعتبر الأمر كأن لم يكن . وللمدعى العام الاشتراكى استمرار تنفيذ الأمر قبل إنتهاء هذه المدة وذلك لمدد أخرى لا يجاوز مجموعها خمس سنوات .

— للمدعى العام الاشتراكى ابلاغ الجهة المختصة للنظر فى أمر كل من تقع عليه مخالفة لواجبات وظيفته أو تقصير فى عمله ، وله أن يطالب رفع الدعوى التأديبية .

— اقامة الاتهام على الأشخاص أمام المحكمة المختصة بشئون الحراسة ومباشرة الدعوى أمام المحكمة بنفسه أو بواسطة معاونيه .

— ابلاغ الحارس بحكم فرض الحراسة على الأشخاص فور صدوره .

— التقدم الى المحكمة المختصة بالتظلم المقدم اليه ممن فرضت عليه الحراسة من الحكم أو اجراءات تنفيذه — وأن يشفع التظلم برأيه كتابة

— للمدعى العام الاشتراكى أن يتقدم للمحكمة المختصة بعد صدور الحكم بفرض الحراسة وخلال مدة معينة للحكم برفع الحراسة ومصادرة كل أو بعض الأموال التى آلت الى الشخص المفروضة عليه الحراسة بسبب من الأسباب الواقعة فى اختصاصه . .

— للمدعى العام الاشتراكى أن يتقدم لرئيس الجمهورية بطلب الغاء الحكم بالمصادرة اذا قامت ظروف تبرر ذلك .

ا — يقدم المدعى العام الاشتراكى تقارير الى رئيس الجمهورية بمناسبة متابعته لقضايا الحراسات عن الإصلاحات ذات الطابع التشريعى أو التنظيمى التى يرى لزومها لتأمين المصالح العليا للبلاد وحماية المكاسب الاشتراكيه .

وبذلك يكون نظام المدعى العام الاشتراكى فى مصر هو نظام تكميلى لنظام الادعاء الجنائى فهو يختص بنوع من الجرائم له صبغة سياسية وقومية تتعلق بالمبدأ الذى تعتنقه الدولة . وهو فى نفس الوقت لا يخل بحق الادعاء الجنائى فى مباشرة اختصاصاته . =

٥ — موقف النظام الإسلامى من نظام المفوض البرلمانى :

يرى البعض اقتراب نظام المفوض البرلمانى من نظام الحسبة المقرر فى الإسلام، إذ أن كلا منهما يعمل لنفس الهدف وهو سيادة القانون وحماية حقوق الأفراد .

كما أن كلا من النظامين يقوم أساساً على شخصية المفوض ويتوقف نجاحه على حسن اختيار المفوض أو المحتسب .

إلا أن نظام الحسبة نظام فريد فى بابه ، وبينه وبين نظام المفوض البرلمانى خلاف نشير إليه عند حديثنا عن نظام المحتسب وذلك فى الباب الثانى من هذا القسم .

وللمدعى العام الاشتراكى أن يتصدى لأعمال رقابته من تلقاء نفسه بناء على المعلومات التى يطلبها والتى تصل إليه من الجهات الرقابية كما يكون ذلك بناء على شكاوى تقدم إليه .

كما أن له اقتراح تعديل التشريعات القائمة استهدافاً لتحقيق الأغراض التى قام من أجلها هذا النظام .

والذى نراه فى شأن هذا النظام فى مصر ما يأتى :

— أن تداخل اختصاصات سلطة الادعاء العام مع اختصاصات سلطة الاتهام يترتب عليه اضطراب فى العمل وتضارب فى الرأى مما قد يسبب خللا فى نظام العدالة .

— قصور نظام المدعى العام الاشتراكى عن تحقيق شكاوى الأفراد من تصرفات الموظفين بصفة عامة لكفالة حقوق الأفراد والحريات العامة .

— قصور النظام عن إجراء التفتيش على أعمال الحكومة وموظفيها بصفة عامة وتوقيع جزاءات عليهم مع تعويض من أصابهم الضرر من القرارات المخالفة للقانون .

— إن فى تعيين المدعى العام الاشتراكى من قبل رئيس الجمهورية — وعدم تبعيته لمجلس الشعب يجعله سلطة إدارية وهو بذلك يشترك مع السلطات الإدارية الأخرى فى رقابة المشروعية الاشتراكية .

ولما كانت الرقابة على الإدارة متوفرة فى القضاء العادى والقضاء الإدارى كما أن الرقابة البرلمانية فى مصر يقتصر دورها على الوسائل التقليدية كحق السؤال والاستجواب والتحقيق البرلمانى والمناقشة البرلمانية وحق سحب الثقة من الوزارة كلها أو أحد أعضائها .

ولما كانت هذه الرقابة لا تتحقق بصفة فعالة لعدم توافر الإمكانيات الفنية .

لذلك — نرى أن يتبع المدعى العام الاشتراكى مجلس الشعب وأن يكون جهازه محققاً لرقابة الشعب فى شتى مجالات العمل الحكومى .

الفصل الرابع

رقابة الرأى العام

تشكل رقابة الرأى العام على سلطات الدولة ضمانة من ضمانات الحريات العامة.

وتتسع هذه الرقابة فى الدول التى تأخذ بنظام الديمقراطية المباشرة حيث يتولى الشعب كله مهمة التشريع وإن كان ذلك أصبح متعذراً لاعتبارات تتعلق بمساحة الدول وعدد السكان وإمكان اجتماع هذا العدد والاتفاق على رأى معين .

كما أنها تضيق فى الدول التى تأخذ بالنظام الماركسى حيث لا يوجد نظام الأحزاب السياسية .

المبحث الأول

رقابة الأفراد

لعل أبرز مثل لرقابة الرأى العام يظهر فى نظام الديمقراطية نصف المباشرة(1).

---

(١) التفصيل يرجع إلى المراجع الآتية :

د . السيد صبرى: النظم السياسية ص ٩٨ وما بعدها .

د . مصطفى كامل: شرح القانون الدستورى سنة ١٩٥١ ص ٢٩٦ وما بعدها .

د . عثمان خليل: المبادىء الدستورية العامة سنة ١٩٥٦ ص ١٦٥ وما بعدها .

أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى: مبادىء القانون الدستورى والاتحادى سنة ١٩٥١ ص ٢٤٧ وما بعدها .

أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى: الوجيز فى نظام الحكم والادارة سنة ١٩٦٢ ص ٨٩ وما بعدها .

د . محمد كامل ليلة: النظم السياسية سنة ١٩٦٣ ص٧٤٨ وما بعدها .

د . محمود حافظ : موجز القانون الدستورى سنة ١٩٥٦ ص ١٢٦ ـ ١٤٣ .

بيردو: القانون الدستورى والنظم السياسية سنة ١٩٦٢ ص ٩١ ـ ١٩٣ .

دى لوبادير محاضرات فى القانون الدستورى سنة ١٩٥٣ ص ٨٩ ـ ٩٢ .

ديفرجيه : القانون الدستورى سنة ١٩٥٥ ص ٤٠ .

فيدل: مبادىء القانون الدستورى سنة ١٩٤٩ ص ١٣٦ وما بعدها .

حيث يقوم إلى جانب المجلس التشريعي الذى ينوب عن الأمة فى وظيفة التشريع ، حق الأمة فى إجراء الاستفتاء الشعبى والاقتراح الشعبى والاعتراض الشعبى وإقالة النائب بواسطة الناخبين وحق الحل الشعبى وحق عزل رئيس الجمهورية .

١ — ويقصد بالاستفتاء الشعبى Rferendum التعرف على رأى الشعب فى أمر من الأمور وله صور متعددة .

فهو ينقسم إلى: استفتاء دستورى إذا كان يجرى على مشروع قانون دستورى ، وإلى استفتاء قانونى إذا كان بخصوص مشروع قانون عادى وإلى استفتاء سياسى إذا اختص بخطة سياسية جديدة .

وينقسم من حيث وقت استعماله إلى استفتاء سابق إذا جرى استفتاء الشعب عليه فى موضوع القانون قبل إقراره من البرلمان وإلى استفتاء لاحق إذا تم الاستفتاء بعد إقراره من البرلمان .

كما ينقسم من حيث قوته الإلزامية إلى استفتاء ملزم للبرلمان والحكومة واستفتاء استشارى .

وينقسم من حيث وجوبه أو جوازه إلى استفتاء إجبارى إذا نص الدستور على وجوب إجرائه ، واستفتاء اختيارى إذا كان ذلك جوازياً .

وطريقة إجراء الاستفتاء أن تدعو إليه الهيئة التشريعية أو عدد معين من أعضائها أو بناء على رغبة من الحكومة أو بناء طلب عدد معين من الناخبين . فإذا تقدم بطلب الاستفتاء أى من هؤلاء عرض الأمر على الشعب لمعرفة رأيه فى المسألة موضوع الاستفتاء(١) .

---

(١) د . عبد الحميد متولى : القانون الدستورى والأنظمة السياسية ص ١٨٢ .

د . محمد كامل ليلة : النظم السياسية ص ٧٥١ .

وقد أخذ بتقرير حق الاستفتاء الشعبى دستور جمهورية مصر العربية ١٩٥٦ مادة ١٤٥ ، ١٨٩ ودستور ١٩٧١ مادة ، ١٥٢ ، ١٨٩ ودستور المملكة المغربية ١٩٦٣ .

٢ — حق الاعتراض الشعبى : L'e Veto populaire

وصورته أن يتقدم عدد من الناخبين بالاعتراض على قانون صادر من البرلمان خلال فترة معينة من تاريخ نشره وبذلك يتمين وقف تنفيذ القانون وعرضه على الشعب فإذا لم يوافق عليه ألغى .

٣ — حق الاقتراح الشعبى : Linitiative populaire

فى هذه الحالة يساهم الشعب فعلياً فى عملية التشريع فإذا ما رأى عدد معين من الناخبين أن الحكومة أغفلت إصدار تشريع ما مع ضرورته للشعب فلهم حق التقدم باقتراح بمشروع القانون ورفعه إلى البرلمان لنظره ومناقشته . وقد يكون الاقتراح المقدم مشروع قانون مبوب كما قد يقتصر على مجرد إبداء رغبة بعد البرلمان تشريعاً فى شأنها .

وللبرلمان حق الموافقة على المشروع أو رفضه بعد مناقشته . وتوجب بعض الدساتير إعادة عرض المشروع على الشعب للاستفتاء عليه(١) .

٤ — حق الناخبين فى إقالة نائبهم : Recall

يتمثل هذا الحق فى تقدم عدد معين من الناخبين بطلب لإقالة أحد نواب البرلمان(٢) وذلك قبل انتهاء مدة نيابته القانونية للعضوية فى البرلمان . ولذلك يفتح باب الترشيح وإجراء عملية الانتخاب من جديد فى تلك الدائرة . ويجوز أن يتقدم هذا النائب الذى أقيل للترشيح . فإذا نجح يلزم طالبوا إقالته بنفقات الانتخاب(٣) .

٥ — الحل الشعبى : Dissolution populaire

تقرر بعض الدساتير حق الناخبين فى حل الهيئة النيابية بأسرها وإقالة جميع أعضائها .

---

(١) د محمد كامل ليلة . المرجع السابق ص ١٧٣ .

(٢) ويجيز دستور الولايات المتحدة الأمريكية حق الناخبين فى إقالة الموظفين والقضاة المنتخبين . د . محمد كامل ليلة . المرجع السابق ص ٧٥٤

(٣) د . عبد الحميد متولى : القانون الدستورى والأنظمة السياسية ص ١٧٩ .

وطريقة ذلك أن يطالب عدد معين من الناخبين حل المجلس النيابي . فيعرض هذا الأمر على الشعب للاستفتاء عليه فإذا وافقت عليه أغلبية المصوتين أو أغلبية الناخبين حل المجلس القائم ووجب إجراء انتخابات جديدة(١) .

٦ — عزل رئيس الجمهورية :

يتمثل ذلك فى تقرير الدستور لحق الشعب فى عزل رئيس الجمهورية بشروط خاصة وفى حدود معينة كأن يكون ذلك بناء على اقتراح نسبة معينة من أعضاء المجلس التشريعى وبمجرد حدوث ذلك يوقف رئيس الجمهورية عن العمل ثم يعرض الأمر على الشعب للاستفتاء فإذا وافق عليه عزل وإن لم يوافق الناخبون على قرار المجلس اعتبر ذلك بمثابة انتخاب جديد للرئيس ووجب حل المجلس التشريعى وإجراء انتخابات جديدة (٢) .

ويعتبر الشعب فى هذا الاستفتاء حكما بين رئيس الجمهورية وبين المجلس التشريعى .

هذه أهم مظاهر الديمقراطية غير المباشرة وهى تكفل الرقابة الحقيقية للشعب بعيداً عن سيطرة الأحزاب حيث يمكن التعرف على رغبات الشعب وتحقيقها والسير فى إتجاهها كما أنها تحقق المقصود من الرقابة إذ يشترك الخبراء وذوو الرأى والعلماء فى كل فروع المعرفة من لا يشملهم المجلس النيابى فى مهمة التشريع ليكون أقرب إلى الكمال وأدنى إلى تحقيق مصالح الشعب .

وعن طريق الاستفتاء الشعبى والاقتراح الشعبى والاعتراض الشعبى يمكن توفير عوامل الاستقرار فلا تدعو الحاجة إلى حل الهيئة التشريعية إذا ما تعارضت اتجاهاتها مع آراء الشعب ورغباته .

---

(١) تشترط بعض الدساتير موافقة أغلبية الناخبين جميعاً وليس أغلبية المصوتين وقد أخذ بهذه الطريقة بعض المقاطعات السويسرية وكذلك الاتحاد المركزى الألمانى .

د . كامل ليلة : المرجع السياسى ص ٧٥٤ .

(٢) أخذ بهذا الإجراء دستور فيمار الألمانى سنة ١٩١٩ ودستور النمسا الصادر سنة ١٩٢٠ والمعدل سنة ١٩٢٩ .

ومن الدول التى أخذت بنظام الديمقراطية لصف المباشرة سويسرا إذ جعل فيها لنظام الاستفتاء كما يقول دايسى - حكومة مثالية(١) .

كما أخذت به معظم الولايات فى الولايات المتحدة الأمريكية .

وأخذت به مصر لأول مرة فى دستور سنة ١٩٥٦ وتكرر ذلك فى دستور سنة ١٩٧١ .

ولم تتفق الدول كلها فى الأخذ بكل مظاهر الديمقراطية لصف المباشرة بل أن منها ما يأخذ ببعض مظاهرها دون البعض الآخر كما تستثنى بعض الدول مسائل وقوانين معينة من مبدأ وجوب الاستفتاء عليها فلا تكون محلا للاقتراح الشعبى أو الاعتراض الشعبى . كالقوانين المتعلقة بالميزانية والمعاهدات والضرائب والأحكام العرفية والقوانين التى يقرر البرلمان أنها ذات صفة عاجلة(٢) .

وقد أقر النظام الإسلامى مبدأ الاستفتاء الشعبى فى الأمور العامة وهو ما كان يحدث فى صورة الشورى العامة .

ومثله ما حدث قبل خروج النبى صلى الله عليه وسلم لقتال قريش فى غزوة أحد فقد جرى استفتاء فى المدينة شمل الشباب والشيوخ لاستطلاع رأيهم فى لقاء الكفار خارج المدينة أو التحصن داخلها استعداداً لهجومهم . وكانت نتيجة الاستفتاء انتصار الخروج للقتال فنفذ النبى نتيجة الاستفتاء مع أنه لم يكن موافقاً لرأيه الكريم .

---

(١) د . متولى : الأنظمة السياسية والمبادىء الدستورية العامة ص ١٨١ .

(٢) د . محمد كامل : ليلة المرجع السابق ص ٧٥٦ .

مادة ١٢١ ، بشأن الاستفتاء على تعيين رئيس الجمهورية والمادة ١٤٤ بشأن استفتاء الشعب فى المسائل الهامة ومادة ١٨٩ من دستور سنة ١٩٥٦ بشأن الاستفتاء على تعديل بعض مواد الدستور المتعلقة بمصالح البلاد وانظر المواد ١٢٧ ، ١٣٦ ، ١٥٢ ، ١٨٩ من دستور سنة ١٩٧١

المبحث الثانى
رقابة الأحزاب السياسية

تجرى الديمقراطية الغربية على نظام الأحزاب السياسية باعتباره ضرورة لازمة تقتضيها طبيعة الأنظمة الديمقراطية النيابية(١) .

والأحزاب السياسية هى تنظيمات تهدف إلى خلق إرادة عامة . وبذلك يكون وجودها سلاحا ضد التعسف والاستبداد . إذ التنظيم فى يد الجماعة الضعيفة سلاح من أسلحة الكفاح ضد الأقوياء(٢) .

وتؤدى الأحزاب مهمتها بتنظيم وترتيب الأفكار والمبادىء الاجتماعية والسياسية المختلفة كما تقوم بتوجيه الفنيين لتحقيق تلك المبادىء والأفكار(٣) وبذلك يمكن تكوين رأى عام يوجه سير الأمور .

وعن هذا الطريق تكون الأحزاب المعارضة رقيبة على الحزب الحاكم تحول دون استبداده وتوقف من خروجه على القانون وتجبره على احترام الحريات والحقوق العامة إذا ما انتهكها .

ورقابة الأحزاب متعددة المظاهر فقد تكون بالنصائح الهادئة وقد تكون باللوم وقد يصل الأمر إلى استعداء الشعب على الحكومة فيكون ذلك مدعاة لسحب الثقة منها عن طريق المجلس التشريعى أو عدم مساندتها فى الانتخابات القادمة .

وبذلك تكون الأحزاب عنصراً هاماً من عناصر الحياة السياسية ، إذ فى وجودها ما يؤدى إلى تحديد مسئولية السياسة العامة للحكومة القائمة(٤) .

كما أنها تكفل تحقيق المشروعات العامة الطويلة المدى التى تقصر عن تنفيذها الحكومات إذ أن الفرد قد يفنيا جهده ويقصر عمره دون تحقيقها(٥) .

---

(١) د . عبد الحميد متولى : أزمة الأنظمة الديمقراطية سنة ١٩٥٤ ص ٨٢ .

(٢) د . عبد الحميد متولى : المرجع السابق ص ٨٣ .

(٣) لوويل : الرأى العام والحكومة الشعبية ص ٦٧ .

(٤) جبرو : السلطة التنفيذية ص ١١٣ .

(٥) أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى والدكتور عثمان خليل . القانون الدستورى سنة ١٩٥١ ص ٢٦٢ .

وتقريرا لأهمية الأحزاب السياسية كأداة رقابة لأجهزة الحكم يقرر جارنر[1] Garner أن الشعب إنما يحكم بواسطة الأحزاب السياسية وهذه هى الطريقة الوحيدة التى تكفل المسئولية أمام الشعب فى النظام الأمريكى الحكومى.

كما أن التجارب أثبتت أن الرقابة تكون أجدى إذا ما تدارس الناخب والنائب الأمر داخل حزبه. فالناخب يحس الحاجة إلى من يقوده ويقدم له برنامجاً والنائب كذلك يشعر بالحاجة إلى رؤساء له وزعماء[2] ولا يتأتى ذلك إلا داخل الحزب.

فالأحزاب بإمكانياتها تستطيع تنظيم انتقاد الحكومة وتقييد أخطائها وكشفها أمام الرأى العام استهدافا للظفر بأصوات الناخبين.

كما تستطيع من خلال المناقشات داخل الحزب وفى البرلمان وعلى صفحات الجرائد الوصول إلى الحقيقة وإعلانها والتمسك بها وفى ذلك ما يعد رقابة فعالة على أعمال الحكومة[3].

وعن طريق هذه المناقشات تمهد الأحزاب الفرصة للشعب بتبصيره بأخطاء الحكومة القائمة إلى أن تأتى إلى الحكم بمن يعهد فيهم القدرة على تحقيق مطالبه وبذلك تتكون لدى الأفراد ثقافة سياسية تمكنهم من المشاركة فى المسائل العامة وإجراء رقابتهم على تصرفات الدولة[4].

وإذا نظرنا إلى النظام الحزبى فى العصر الحديث وجدنا دولا تأخذ بنظام تعدد الأحزاب كما فى النظم الديمقراطية وفيها تبدو حرية الرأى والمناقشات والانتقادات والرقابة على أعمال الدولة واضحة جلية.

---

(١) جارنر، آراء وأنظمة سياسية أمريكية سنة ١٩٢١ ص ١٢٩ — ١٣٠.

(٢) فوجارو: آراء فى الاصلاح الدستورى ص ١٢١.

(٣) د. عبد الحميد متولى: القانون الدستورى والأنظمة السياسية ص ٨٤.
أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى. الديمقراطية والدستور الجديد أصدرته هيئة الاستعلامات سنة ١٩٧١ ص ٣٨.

(٤) أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى: الوجيز فى نظم الحكم والإدارة سنة ١٩٦٢ ص ٧٧٦.

كما نجد دولا تأخذ بنظام الحزب الواحد كما هو موجود فى النظام الماركسى ودول النظام الاشتراكى والدول ذات الحكم الاستبدادى . وفى هذا النظام لا محل للرقابة على أعمال الحكومة إذ أن الحزب إما أن يكون وليد إرادة الحكومة فيساندها ويؤيدها ويدافع عنها وإما أن تكون الحكومة وليدة الحزب فلا محل لنقدها أو إجراء رقابة خارجية عليها إذ يكفى أن يكون هناك تنسيق داخلى للعمل بينهما .

كما أخذت بعض النظم بنظام بديل عن نظام الأحزاب السياسية جمعت فيه القوى الشعبية فى إطار تنظيم معين يؤدى مهمة الأحزاب السياسية دون تعريض بالحكومة . بل يكون إجراؤه الرقابة الشعبية من خلال المستويات المتوازية فى هذا التنظيم وفى سلطة الحكومة(١) .

---

(١) وذلك مثل الاتحاد القومى ثم الاتحاد الاشتراكى من بعده فى جمهورية مصر العربية إذ ينص الدستور فى المادة الخامسة على أن الاتحاد الاشتراكى العربى هو التنظيم السياسى الذى يمثل بتنظيماته القائمة على أساس مبدأ الديمقراطية تحالف قوى الشعب العاملة من الفلاحين والعمال والجنود والمثقفين والرأسمالية الوطنية وهو أداة هذا التحالف فى تحقيق قيم الديمقراطية والاشتراكية وفى متابعة العمل الوطنى فى مختلف مجالاته ودفع هذا العمل الوطنى إلى أهدافه المرسومة .

ويؤكد الاتحاد الاشتراكى العربى سلطة تحالف قوى الشعب العاملة عن طريق العمل السياسى الذى تباشره تنظيماته بين الجماهير وفى مختلف الأجهزة التى تضطلع بمسئوليات العمل الوطنى ويبين النظام السياسى للاتحاد الاشتراكى العربى شروط العضوية فيه وتنظيماته المختلفة وضمانات ممارسة نشاطه بالأسلوب الديمقراطى على أن يمثل العمال والفلاحين فى هذه التنظيمات بنسبة خمسين فى المائة على الأقل وقد جاءت مقدمة قانون إنشائه مبينة أهدافه بأنها :

— تحقيق الديمقراطية السليمة ممثلة بالشعب وللشعب لتكون الثورة بالشعب فى أسلوبها وللشعب فى غايتها وأهدافها ،

— تحقيق الثورة الاشتراكية التى هى ثورة الشعب العامل .

— دفع إمكانيات التقدم ثورياً لصالح الجماهير .

— حماية الضمانات التى قررها الميثاق وهى :

(أ) كفالة الحد الأدنى لتمثيل العمال والفلاحين فى جميع التنظيمات الشعبية والسياسية على جميع مستوياتها بحيث يراعى فى تنظيمات الاتحاد الاشتراكى نفسه أن تكون نسبة =

وهناك مجالات أخرى لرقابة الرأى العام على أعمال الحكومة لضمان الحريات العامة منها وسائل الإعلام المختلفة كالصحف التى يجب أن تتوفر لها الحريات الكاملة فى الرأى والنشر لتكون رقابة فعالة مؤدية إلى تحقيق الحريات العامة والحقوق الفردية وذلك بنقد الانحرافات ومخالفة القانون وإهدار الحريات .

وكذلك النقابات والجمعيات ذات الأغراض الاجتماعية . . . الخ .

هذا وسنبين مظاهر رقابة الرأى العام فى النظام الإسلامى فى الفصل الثانى من هذا الباب .

= العمال والفلاحين ٥٠٪ على الأقل باعتبارهم أغلبية الشعب التى طال حرمانها من الحقوق الأساسية .

(ب) مبدأ جماعية القيادة .

(ج) دعم التنظيمات التعاونية والنقابية .

(د) ارساء حق النقد والنقد الذاتى .

(هـ) نقل سلطة الدولة تدريجياً الى المجالس المنتخبة .

كما جاء فى مقدمة القانون أيضاً (أن الاتحاد الاشتراكى العربى وهو السلطة الشعبية يقوم بالعمل القيادى والتوجيهى وبالرقابة التى يمارسها باسم الشعب بينما يقوم مجلس الأمة وهو سلطة الدولة العليا . ومعه المجالس النقابية والشعبية بتنفيذ السياسة التى رسمها الاتحاد الاشتراكى العربى .

وبذلك يمكن حصر اختصاص الاتحاد الاشتراكى من زاوية علاقته بالسلطتين التشريعية والتنفيذية فى أمرين جوهريين :

أولا: التوجيه : وهو ينحصر فى رسم الخطوط الكبرى ، والتى قد تختلف بصددها وجهات النظر فلا يتعداها الى مستوى التنفيذ الفنى ، ومتى تم الاتفاق عليها فى أعلى مستويات الاتحاد الاشتراكى العربى تصبح ملزمة للسلطتين التشريعية والتنفيذية بحيث تمارسان اختصاصاتهما طبقاً لهذه المبادىء .

ثانياً : الرقابة : لأن من له التوجيه يكون له الرقابة حتى يتأكد من حسن تنفيذ ماقدم من توجيهات (أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى : ثورة ٢٣ يوليو ص ١١٢) وبالتقاء قمة المستويات فى التنظيمين الشعبى والسياسى يمكن تنفيذ ما أدت اليه الرقابة من ملاحظات.

التكييف القانونى للاتحاد الاشتراكى العربى :

لقد عرض للمحكمة الإدارية العليا موضوع التكييف القانونى للاتحاد القومى (الاتحاد الاشتراكى العربى بعده) فانتهت فى حكمها الصادر فى ٢٢ يونيو سنة ١٩٥٧ فى القضية رقم ٨٢٢ لسنة ٣ ق الى أن الاتحاد القومى هو سلطة رابعة ومستقلة عن السلطات الأخرى فى الدولة .

الباب الثانى

ضمانات الحريات العامة فى النظام الإسلامى

سبق أن أوضحنا أن الإسلام وضع ضوابط للمشروعية تتمثل فى وجوب استلهام المصادر الأساسية وهى الكتاب والسنة ، وكذلك استهداف المقاصد الشرعية على الترتيب الذى أوضحناه .

وتحقيقا لهذه الضوابط وتأكيداً لفعاليتها تقررت وسائل متعددة لضمان تنفيذها . ومن هذه الوسائل ما هو داخلى يتصل بضمير الإنسان وعقيدته لتكون حارسة على المشروعية ، إذ أن الإسلام يخاطب ضمير الإنسان ويستثير وجدانه فيجعله بذلك رقيباً على أعماله . وفى ذلك يقول النبى صلى الله عليه وسلم :

(إنما أنا بشر وإنكم لتختصمون إلى ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من أخيه فأقضى له بشىء مما ليس له فإنما هى قطعة من النار فليأخذها أو يدعها)(1)

ومنها ما هو خارجى تقوم به هيئات يناط بها رقابة الشرعية فقد يزع الله بالسلطان مالا يزع بالقرآن .

وسنتحدث عن هذه الوسائل فيما يأتى :

— ولاية المظالم .

— ولاية الحسبة .

— رقابة الرأى العام

— العبادات تطبيق للحريات العامة .

---

(1) البخارى (الشعب) جـ ٩ باب الأحكام ص٨٦ .

(2) النووى : دليل الفالحين جـ١ ص ٥٤١ .

الفصل الأول

ولاية المظالم

ينبع نظام المظالم من أن دور الخليفة يقتصر على حفظ الدين على أصوله المستقرة وما أجمع عليه سلف الأمة فيوضح للزائغ الصواب ويبين له الحجة . كل ذلك فى حدود الشريعة الإسلامية وهى ما أنزله الله تعالى ، أو سنه رسوله ، أو أجمع عليه المسلمون واجتهده فقهاؤهم وأهل العلم منهم(١) .

وبذلك تكون الإدارة خاضعة للقانون حتى أن الخليفة ليس له أن ينحرف عن الشريعة . يقول أبو بكر عند توليه الخلافة : (أطيعونى ما أطعت الله فيكم فإن عصيته فلا طاعة لى عليكم) .

المبحث الأول

تخصيص ولاية المظالم

كانت وحدة القضاء هى السائدة فى عهد النبى صلى الله عليه وسلم وأول عهد الخلافة الرشيدة إذ كان القاضى ينظر جميع الدعاوى . وكان الخليفة ذاته يمثل أمام القضاء . إذ أن القضاة مستقلون فى عملهم ويختارون ممن يحملون صفات التقوى والأمانة والعلم(٢) . وكان القاضى — إلى جانب الدعاوى — يتولى رد المظالم والحسبة .

---

(١) د . عبد الفتاح حسن : القضاء الإدارى فى الإسلام . مقال بمجلة مجلس الدولة مجلد سنة ١٩٦٠ ص ٣٦٤ .

(٢) ومن ذلك ماجاء بكتاب القضاء للعارف الكندى من أنهم كانوا يتطلبون فى القاضى شروطاً دقيقة لا تتوافر فى المألوف من الأفراد . فيلزم أن يكون موثوقاً فى عفافه وعقله وصلاحه وفهمه وعلمه بالسنة والآثار ، واقفاً على المسائل الفقهية مقتدراً على الفصل فى الدعاوى ، وقوراً وحكيماً ، وجيهاً صبوراً ، يتقى الله ويقضى بالحق ، ولا يخضع لهوى يضله ، ولا لرغبة تغيره ولا لرهبة تزجره . وأن لا يكون فظاً غليظاً ، بل شديداً فى غير عنف ، ليناً من غير ضعف .

انظر الكندى : القضاء ص ٢٠ .

انظر أيضاً الماوردى : الأحكام السلطانية ص ٥٤ .

والمظالم قد تكون من أفراد الناس ، وقد تكون من الولاة وعمال الدولة، والنوع الأخير هو الذى يعنينا فى بحثنا لتعلقه بضمان الحريات العامة من أن تعتدى عليها الدولة وعمالها .

ولعل سبب هذه الوحدة فى الصدر الأول وعدم تخصيص قضاة للمظالم أن المسلمين فى ذلك الوقت كان يسيطر عليهم الوازع الدينى . وكان المسلمون ولو كانوا ولاة يرضخون لما يوضحه لهم القضاة إختياراً[1] . إذ أن من المقرر شرعاً أن الظلم يرفع ولو كان من الوالى بل لو كان من الخليفة الأعظم[2] .

ومن ذلك ما جاء فى صحاح السنن من أن خالد بن الوليد قتل مقتلة فى قبيلة جزيمة بعد أن أعلن أهلها الخضوع فاستنكر النبى صلى الله عليه وسلم ذلك وأرسل على بن أبى طالب كرم الله وجهه إلى هذه القبيلة ليرفع عنها هذه المظلمة بأن دفع دية قتلاها على اعتبار أن القتل وقع خطأ . مع أنه قتل فى ميدان القتال ، ورفع وجهه إلى السماء قائلا (اللهم إنى أبرأ إليك مما فعل خالد)[3] .

كما أن عمر بن الخطاب كان يطلب من الناس أن يرفعوا إليه ما خرج عن القواعد الشرعية حتى يجازى الآثم بما ارتكبه[4] .

(١) الماوردى : الأحكام السلطانية ص ٧٣ .

(٢) أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى : السلطات الثلاث ص ٣١٤ .

(٣) أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : ولاية المظالم فى الإسلام . بحث مقدم إلى الحلقة الدراسية الأولى للقانون والعلوم السياسية بإشراف المجلس الأعلى لرعاية الفنون والآداب والعلوم الاجتماعية بالقاهرة ٢٣ — ٢٧ أكتوبر ١٩٦٠ .

(٤) فقد خطب مرة فقال (أيها الناس إنى والله ما أرسل عمالا ليضربوا أبشاركم ولا ليأخذوا أموالكم ولكنى أرسلهم ليعلموكم دينكم وسنة نبيكم فمن فعل به شىء سوى ذلك فليرفعه إلى ، فوالذى نفسى بيده لأقصنه منه . فوثب عمرو بن العاص فقال : يا أمير المؤمنين ، أرأيتك إن كان رجل من أفراد المسلمين على رعيته فأدب بعض رعيته إنك لتقصنه منه ، فقال : إى والذى نفس عمر بيده إنى لأقصنه منه وكيف لا أقصنه منه وقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقص من نفسه ، ألا لا تضربوا المسلمين فتذلوهم ...

أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى : عمر بن الخطاب ص ٢٧٧ .

كما قال عمرو بن العاص لأحد الأعراب فى جمع من الناس بالمسجد (يا منافق) فأمر عمر عمر بالاقتصاص من عمرو إلا أن يعفو الأعرابى : أستاذنا الدكتور الطماوى . عمر بن الخطاب ص ٣١٥ .

ومن ذلك نرى أن النظام الإسلامى يتضمن مبدأ خضوع أعمال الإدارة لمبدأ الشرعية. فصلاحيات الخلفاء والولاة ورجال الإدارة ليست مطلقة إذ عليهم استعمالها لما فيه الخير العام أى أنها محددة بقيد عدم مخالفة القانون وعدم الانحراف بالسلطة(١) .

وقد نظر النبى صلى الله عليه وسلم المظالم بنفسه. ومن بعده كان عمر بن الخطاب ينظر فى ظلامات الرعية من ولاتهم كما ذكرنا. كما نظر على بن أبى طالب فى خلافته فى مظالم الناس .

وكان أول من أفرد للظلامات يوما عبد الملك بن مروان . وكان يرجع فيما يغلق عليه إلى القاضى وإلى الفقهاء كما رد عمر بن عبد العزيز مظالم بنى أمية على أهلها .

وفى عهد الدولة العباسية جلس للمظالم المهدى ثم الهادى ثم الرشيد ثم المأمون .

كما كان كثير من ملوك الإسلام ينظرون ظلامات الناس من الحكام ، وعهد بعضهم بهذا الأمر إلى وزرائهم وأمرائهم أو قضاتهم(٢) وقد بنوا دوراً خاصة لنظر المظالم بعد أن كان يتم نظرها فى المساجد(٣) .

وقد كتب أبو يوسف إلى الخليفة هارون الرشيد (يا أمير المؤمنين تقرب إلى الله سبحانه وتعالى بالجلوس لمظالم رعيتك تسمع من المظلوم وتنكر على الظالم)(٤).

وبذلك كانت ولاية المظالم شبيهة بنظام القضاء الإدارى فى أيامنا هذه بعض

---

(١) د . عبد الفتاح حسن: القضاء الإدارى فى الإسلام . مقال منشور بمجلة مجلس الدولة سنة ١٩٦٠ ص ٣٦٥ .

(٢) الماوردى: الأحكام السلطانية ص ٨٩ .

(٣) مروج الذهب ج٢ ص ٤٣٩ ،دكتور حسن ابراهيم حسن: تاريخ الإسلام السياسى ج٣ ص ٣١٤ .

(٤) أبو يوسف : الخراج ص ٣ .

الشيء إلا أن نطاق ولاية المظالم أوسع مدى من نظام القضاء الإدارى فهو يختص بالقضاء والتنفيذ[1] .

وقد استلزمت زيادة المظالم بين الناس وتجاهرهم بالتغالب إيجاد نظام يردع الظالمين وينصف المغلوبين فنشأ نظام المظالم واستقل بذاته كولاية متميزة عن القضاء ومكملة له[2] .

وهكذا خصص ولاة لهذا النوع من التقاضى وكان يقوم عليه بعد الخلفاء والأمراء أصحاب الولايات العامة كوزراء التفويض وأمراء الأقاليم ، أما من ليست له ولاية عامة فلا يملك التصدى لنظر المظالم إلا بتقليد خاص من ولى الأمر[3] .

ويعرف الماوردى نظام المظالم بأنه قود المتظالمين إلى التناصف بالرهبة وزجر المتنازعين عن التجاحد بالهيبة[4] .

فهو سلطة قضائية أعلى من سلطة القاضى والمحتسب إذ تنظر من المنازعات مالا ينظره القاضى . بل هى تنظر ظلامة الناس منه. فهى وظيفة ممتزجة من سطوة السلطنة ونصفة القضاء[5] .

المبحث الثانى

النظام القانونى لولاية المظالم

ووالى المظالم قد يعرض لحسم المنازعات التى يعجز عن نظرها القضاء . وقد ينظر فى الأحكام التى لا يقتنع الخصوم بعدالتها . ولكن السبب الأصلى لنشأة هذا النظام هو بسط سلطان القانون على كبار الولاة ورجال الدولة .

---

(١) أستاذنا الدكتور الطماوى : السلطات الثلاث ص ٣١٣ ، أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة : ولاية المظالم فى الإسلام .

(٢) أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى: السلطات الثلاث ص ٣١٦

(٣) الماوردى المرجع السابق ص٧٧ .

(٤) الماوردى المرجع السابق ص٧٧ .

(٥) د . محمد سلام مدكور: القضاء فى الإسلام سنة ٩٦٤ ص ١٤١ .

كما يجمع والى المظالم بين نظام القضاء ونظام الإدارة فعمله ليس قضائيا خالصاً إذ قد يعالج الأمور الواضحة بالتنفيذ أو بالصلح أو بالعمل الجبرى ليرد لصاحب الحق حقه ، فهو قضاء أحياناً . وتنفيذ إدارى أحيانا(١) .

١ — الشروط الواجب توفرها فى والى المظالم :

يشترط فى والى المظالم أن يكون جليل القدر نافذ الأمر عظيم الهيبة ظاهر الفقه قليل الطمع كثير الورع لأنه يحتاج فى نظره إلى سطوة الحماة وثبت القضاة فيحتاج إلى الجمع بين صفات الفريقين وأن يكون بجلالة القدر نافذ الأمر فى الجهتين(٢) .

وفوق ذلك فإذا كان والى المظالم عام النظر وجب أن تتوافر فيه الشروط المتطلبة فى ولاية العهد أو وزارة التفويض أو ولاية الأقاليم(٣) .

أما إذا اقتصرت مهمته على تنفيذ مايعجز القضاة عن تنفيذه وإمضاء ما قصرت يدهم عن إمضائه جاز أن يكون ناظر المظالم دون هذه المرتبة فى القدر والخطر ، بشرط ألا تأخذه فى الحق لومة لائم ، وألا يستشفه الطمع إلى رشوة(٤) .

٢ — وكان لابد لوالى المظالم فى مجلسه أن يحاط بخمس جماعات مختلفة حتى تكسب مجلسه مهابة وتعطى له قدرة على التفهم ، وقوة على التنفيذ وهى :

— الحماة والأعوان لجذب القوى وتقديم الجرىء .

— القضاة والحكام لاستعلام ما يثبت عندهم من الحقوق ومعرفة ما يجرى فى مجالسهم بين الخصوم .

— الفقهاء ليسألهم فيما يشتبه عليه ويستأنس برأيهم .

— الكتاب ليثبتوا ما جرى بين الخصوم وما توجه لهم ، أو عليهم من الحقوق .

---

(١) أستاذنا الشيخ محمد أبو زهرة المرجع السابق .

(٢) الماوردى المرجع السابق ص ٧٣ .

(٣) الماوردى المرجع السابق ص ٧٧ .

(٤) أستاذنا الدكتور الطماوى : السلطات الثلاث ص ٣١٧ .

ـ الشهود ليشهدهم على ما أوجبه من حق(١) .

٣ ـ اختصاصات والى المظالم :

يختص والى المظالم بالفصل فى ظلامات الأفراد من الولاة والجباة والحكام أو من أبناء الخلفاء أو الأمراء أو القضاة .

وهذه الظلامات قسمان(٢) :

(١) قسم ينظره ناظر المظالم من تلقاء نفسه فهو لايحتاج لدعوى يرفعها صاحبها وإنما يتحقق اختصاصه به متى علم به .

(٢) وقسم يتوقف نظره فيه على طلب المتظلم .

فمن القسم الأول الذى يتصدى له ناظر المظالم من تلقاء نفسه :

(ا) تعدى الولاة على الأفراد والجماعات من الرعية .

(ب) جور الجباة فيما يجبونه من الأموال . فإن كان ما استزاد رفعوه إلى بيت المال ، أمر برده ، وإن أخذوه لأنفسهم استرده لأربابه ونظر فى أمرهم .

(حـ) رد ما اغتصبه ولاة الجور وذوو النفوذ والبطش مما يقف عليه من غير تظلم .

(د) كتاب الدواوين فيتصفح أحوال ما وكل إليهم .

(هـ) النظر فى الوقوف العامة وإمضاؤها على شروط واقفيها .

ومن القسم الثانى الذى يتوقف نظره على طلب أصحابه .

(ا) تظلم المرتزقة من نقص أرزاقهم . أو تأخرها عنهم وإجحاف النظر بهم .

---

(١) الماوردى : الأحكام السلطانية ص ٨٠ .
أستاذنا الدكتور الطماوى : عمر بن الخطاب ص ٣٤٨ .

(٢) الماوردى الأحكام السلطانية ص ٨٠ .
أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى : عمر بن الخطاب ص ٣٤٩ وما بعدها ، السلطات الثلاث ص ٣١٨ وما بعدها ، الدكتور محمد سلام مدكور : القضاء فى الإسلام ص ١٤١ وما بعدها .

(ب) رد ما اغتصبه ولاة الجور وذوو النفوذ البطش فيما لم يقف عليه بنفسه ويطلبه أربابه .

(حـ) النظر فى الوقوف الخاصة إذا تظلم أهلها .

(د) تنفيذ أحكام القضاة التى تعذر عليهم تنفيذها لعلو قدر المحكوم عليه ، وعظم خطره .

(هـ) النظر فيما يعجز عن نظره ولاة الحسبة فى المصالح العامة .

(و) مراعاة استيفاء حقوق الله من العبادات الظاهرة كالجمع والأعياد والحج والجهاد .

(ز) النظر بين المتشاجرين ، والحكم بين المتنازعين فلا يخرج بالنظر بينهم عن موجب الحق ومقتضاه ولا يسوغ أن يحكم بينهم إلا بما يحكم به القضاة والحكام . وهذا الاختصاص الأخير يجعل من والى المظالم ذا ولاية عامة فى القضاء إذا لجأ إليه المتقاضون(١) .

ويتبين مما تقدم أن نظام قضاء المظالم أشبه ما يكون فى كثير من اختصاصاته بالقضاء الإدارى عندنا ، كما أن بعض اختصاصاته يشبه عمل النيابه الإدارية والمحاكم التأديبية(٢) .

المبحث الثالث

التكييف القانونى لولاية المظالم

يرى بعض الفقهاء تشبيه ولاية المظالم بالمحكمة الإدارية أو القضاء الإدارى وذلك يتعارض مع الواقع ، إذ أن والى المظالم لم يكن يقتصر دوره على نظر المنازعات الإدارية . فهو إلى جانب نظره لتعدى الولاة على الرعية وجور العمال

---

(١) أستاذنا الدكتور الطماوى : السلطات الثلاث ص ٣٢٠ .

(٢) أستاذنا الدكتور الطماوى : السلطات الثلاث ص ٣٢١ .

الدكتور محمد سلام مدكور المرجع السابق ص ١٤٢ .

فيما يجبون من الأموال وغير ذلك من رقابة تصرفات الإدارة فإنه كان ينظر أيضاً فى خصوب الأفراد والنظر بين المتشاجرين والحكم بين المتنازعين وذلك مما يختص به القضاء العادى فى العصر الحاضر .

يضاف إلى ذلك أن لوالى المظالم أن يتدخل فى أعمال الإدارة فيتصفح سيرة الولاة ويستكشف أحوالهم ليقومهم إن أنصفوا ويكفهم إن عسفوا ويستبدل بهم إن لم ينصفوا . وليس ذلك للقضاء الإدارى إعمالا لمبدأ استقلال الإدارة تجاه القضاء .

كما أن لوالى المظالم أن يتصدى للدعوى من تلقاء نفسه وليس ذلك للقضاء فى عصرنا الحالى .

ويرى آخرون أن ولاية المظالم تشبه محكمه استئنافية(١) ويعترض على ذلك بأن لوالى المظالم أن ينظر الدعاوى لأول مرة بخلاف المحكمة الاستئنافية التى يقوم دورها على نظر الطعون فى أحكام محاكم الدرجة الأولى .

ويقرر غيرهم أن ولاية المظالم كانت أقرب إلى محكمة إدارية عليا أو إلى مجلس إدارى أعلى يشرف على تطبيق مبدأ الشرعية(٢) ونرى أن ذلك غير صحيح إذ أن لوالى المظالم أن ينظر فى دعاوى المنازعات العادية وذلك يتعارض مع اختصاصات المحكمة الإدارية العليا . كما أنه ينظر فى الأعمال القضائية مما لا يدخل فى عمل المجالس الإدارية الحالية .

وهناك أوجه للخلاف بين ولاية المظالم فى الإسلام ونظام القضاء المعاصر — منها :

— من ناحية التشكيل فإنه لا يشترط فى والى المظالم أن يكون من عنصر قضائى إذ أنه يستعين بالقضاة لاستعلام ما ثبت عنده من الحقوق ، أما القاضى فيتعين أن يكون من عنصر قضائى ذى دراسة قانونية .

— ومع جهة التخصص الوظيفى . فقد يقوم بعمل والى المظالم الخليفة

(١) انظر د. عبد الفتاح حسن المرجع السابق ص ٣٧٠

(٢) د. عبد الفتاح حسن المرجع السابق ص ٣٧٠

ووزراء التفويض وولاة الأقاليم بعكس القضاء المعاصر الذى يقتصر فيه على القضاة المتخصصين .

ـــ ومن حيث تطبيق القانون . فإن والى المظالم يطبق قانوناً واحداً هو الشريعة الإسلامية إذ لم يفرق الإسلام بين روابط القانون العام والقانون الخاص فتسرى نفس القواعد على الدولة والأفراد ، إذ أن الدولة تخضع فى تصرفاتها الإدارية للقواعد العامة التى يخضع لها الأفراد فى تصرفاتهم .

فالنظام الإدارى الإسلامى يتقيد بالمشروعية الإسلامية وبذلك فهو لا يقبل مسايرة التجاوز والانحراف(١) .

وفى ذلك يقول ابن القيم(٢) إن جميع الولايات الإسلامية مقصودها الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر وهى بذلك تلتزم المصلحة العامة .

أما القضاء المعاصر فينقسم إلى قضاء عادى يطبق قواعد القانون الخاص . وقضاء إدارى يطبق قواعد القانون الإدارى وهى قواعد متميزة .

والذى نراه من تحليل اختصاصات ولاية المظالم أنها تمثل ديواناً للشرعية يجمع بين القضاء العادى والقضاء الإدارى والقضاء التأديبى وجهات التنفيذ والسلطة الرئاسية الإدارية والرقابة على أعمال الإدارة .

---

(١) د . مصطفى كمال وصفى : المشروعية فى النظام الإسلامى ص ٩٢ .

(٢) ابن القيم : الطرق الحكمية ص ٢٣٨ .

ومن ذلك ما جاء فى رسالة الامام على بن أبى طالب كرم الله وجهه إلى الأشتر النخعى حين ولاه مصر قوله : أنصف الله وأنصف الناس من نفسك . ومن ظلم عباد الله كان الله خصمه ، وليكن أحب الأمور إليك أوسطها فى الحق ، وأجمعها لرضا الرعية ، وليكن أبعد رعيتك منك وأشنأهم عندك أطلبهم لمعائب الناس ولا تدخلن فى مشورتك بخيلا وإن شر وزرائك من كان للأشرار قبلك وزيراً والصق بأهل الورع والصدق ولا يكونن المحسن والمسىء عندك بمنزلة سواء ولا تنقض سنة صالحة عملت بها صدور هذه الأمة واعلم أن الرعية طبقات لا يصلح بعضها إلا ببعض منها جنود الله ومنها كتاب العامة والخاصة ومنها قضاة العدل ومنها التجار وأهل الصناعات ومنها الطبقة السفلى ... فاحفظ حق كل منها وأحسن معاملتها ثم اختر للحكم بين الناس أفضل رعيتك وتفقد أمر الخراج ثم انظر حال كتابك ثم استوصى بالتجار وذوى الصناعات ثم الله الله فى الطبقة السفلى فاحفظوا لله ما استحفظك من حقه فيهم . (الإمام على نهج البلاغة الجزء الثالث ص ٩٢) .

ووالى المظالم فى سبيل القيام بعمله يجمع هيئة من المعاونين والمستشارين والخبراء يستعين بهم فى مهمته .

وهو يملك التصدى للمظالم من تلقاء نفسه إذا ما علم بها وذلك فضلا عن نظر ما يستعديه إليه أصحاب الظلامات .

وسلطته أوسع من سلطة القاضى ، إذ أنه يفصل فيما لا يملكه القضاء أحياناً .

وولاية المظالم تكملها ولاية الحسبة وتنفيذهما معا يغنى عن كثير من النظم المعاصرة كالقضاء الإدارى والقضاء المستعجل والرقابة الإدارية والنيابة الإدارية والمحاكم التأديبية والإدعاء العام الاشتراكى ونظام المفوض البرلمانى .

كما أن نظام المظالم يختص بكل ما يتعلق بتعدى الإدارة وعمالها سواء كان الغبن واقعا على العاملين فيها أو على آحاد الناس وسواء أكان محل التدخل أو التداعى قراراً أو عقداً أو تصرفاً .

الفصل الثانى

ولاية الحسبة

يعرف الفقهاء الحسبة بأنها أمر بالمعروف إذا ظهر تركه ونهى عن المنكر إذا ظهر فعله فهى حكم بين الناس فيما لا يتوقف على الدعوى(١). وقد شرعت بقول الله تعالى « ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحون»(٢) وقوله « الذين إن مكناهم فى الأرض أقاموا الصلاة وآتوا الزكاة وأمروا بالمعروف ونهوا عن المنكر »(٣) .

وقول النبى صلى الله عليه وسلم فيما رواه عنه خليفته الأول أبو بكر الصديق رضى الله عنه (ما من قوم عملوا بالمعاصى وفيهم من يقدر على أن ينكر عليهم فلم يفعل إلا يوشك أن يعمهم الله بعذاب من عنده)(٤).

وحكمها الوجوب فهى فرض لما ورد فيها من الآيات والآثار . وعلى ذلك إجماع الفقهاء والمجتهدين على اختلاف مذاهبهم كما ذكر ابن عبد البر(٥) .

وقد اتفق العلماء على أنها من فروض الكفاية إذا قام بها البعض فى الأمة سقط الطلب عن باقيها .

إلا أنها تصبح فرض عين على أناس بحكم مناصبهم كأولى الأمر من الخلفاء والأمراء والحكام ومن ينصب لذلك(٦) .

وعلى ذلك فالحسبة ولاية شرعية أضفاها الشارع على كل من أوجبها عليه

---

(١) الماوردى: الأحكام السلطانية ص ٢٤٠ ، ابن القيم : الطرق الحكمية ص ٢٣٦ .

(٢) سورة آل عمران : آية ١٠٤ .

(٣) سورة الحج: آية ٤١ .

(٤) د محمد عبد الرحيم سلطان : الحسبة فى الإسلام. رسالة دكتوراة من كلية الشريعة سنة ١٩٣٦ ص ١٦ .

(٥) الأستاذ الشيخ على الخفيف : الحسبة فى الإسلام . من بحوث أسبوع الفقه الإسلامى ومهرجان ابن تيمية بدمشق سنة ١٣٨٠هـ ص ٥٥٩ .

(٦) الماوردى :الأحكام السلطانية ص ٢٤٠ .

يطلب منه القيام بها ولذا كانت ثابتة لكل مكلف لا فرق بين حر وعبد وحاكم ومحكوم ويدل على ثبوت هذه الولاية لمن طلبت منه الحسبة قوله صلى الله عليه وسلم (من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان)(١)

غير أن ولاية الخليفة أو الحاكم تنتظمها بحكم أنها ولاية عامة ولذا كان الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر بالنسبة إليهما فرض عين(٢) . كما أنه فرض عين كذلك بالنسبة إلى من يولى ذلك من قبل الخلفاء أو الأمراء بحكم منصبه ووجوب قيامه به فيتعين لما فرض عليه ويتخذ الأعوان لذلك ويبحث عن المنكرات ويعزر ويؤدب على قدرها ويحمل الناس على المصالح العامة .

وبمقتضى التعاريف التى ذكرناها للحسبة ومن أدلة وجوبها كانت ضمانة للأفراد فى استعمالهم للحقوق والحريات العامة كما يتضح من أغراض الحسبة حفظ النظام الاجتماعى والدينى وحفظ حقوق الأفراد والجماعات وصيانة الأحكام الدينية من التغيير والتبديل ومن إهمال المسلمين لهذه الأحكام(٣) .

المبحث الأول

النظام القانونى لولاية الحسبة

أول من طبق الحسبة هو النبى صلى الله عليه وسلم إذ روى الترمذى(٤) عن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر على صبرة طعام فأدخل يده فيها فنالت أصابعه بللا فقال (يا صاحب الطعام ما هذا ؟) فقال : أصابته السماء يارسول الله . فقال (أفلا جعلته فوق الطعام حتى يراه الناس) ثم قال (من غشنا فليس منا) .

---

(١) سنن ابن ماجه ج٢ باب ٢٠ ص ١٣٣٠ حديث ٤٠١٣ .
(٢) النيسابورى ص ٣١ ج٤ .
(٣) د . محمد عبد الرحيم سلطان : المرجع السابق ص ٥٦ .
(٤) صحيح مسلم مجلد ١ ص ٢٩٩ ، دليل الفالحين ج٤ ص ٤٢٣ .

وقد استعمل رسول الله صلى الله عليه وسلم سعيد بن سعيد بن العاص بن أمية على سوق مكة ثم أتبع الخلفاء الراشدون هذه السنة فاستعمل عمر بن الخطاب رضى الله عنه عبد الله بن عتبة على السوق .

١ — طرق الحسبة :

تختلف الطريقة التى يتبعها المحتسب عن الطريقة التى يتبعها القاضى فى مراقبة الشرعية فبينما يتوصل القاضى إلى قضائه عن طريق الدعوى ووسائل إثباتها ، يقوم طريق الاحتساب على الاستعداء أو المشاهدة والعلم .

والحقوق التى يتعرض لها المحتسب نوعان : حقوق الله وحقوق العباد . فحقوق الله هى التى تمس المجتمع ونظامه كالحدود والاعتداء على المرافق العامة أو الطرق العامة أو الحقوق التى يغلب فيها حق الله . فهنا يتصدى المحتسب للمعتدى إذا ما شاهد المنكر أو علم به من طريق أحد أعوانه أو أبلغ به من أحد الأفراد(١) ، ولكن ليس له أن يتجسس أو يمس المستور ليعرف ما وراء الستر لأن الله سبحانه نهى عن التجسس . وحقوق العباد وهى ما تمس الأفراد دون الجماعة فإن تدخل المحتسب إزاءها يتوقف على الاستعداء من صاحب الحق فليس للمحتسب أن يتدخل بالمنع إلا بناء على طلبه أو استعدائه كما إذا اعتدى إنسان على دار آخر فغصبها أو اغتصب منها متاعاً فلا يجوز تدخل المحتسب إلا بناء على طلب صاحب الدار أو المتاع لجواز نزول صاحب الحق عن حقه أو إعارته أو إباحته أو هبته فلا يظهر مع سكوت صاحب الحق امتناع(٢) .

٢ — اختصاصات المحتسب :

لما كانت وظيفة المحتسب تقوم الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر طبقاً لما جاء فى القرآن الكريم . .

---

(١) أستاذنا الشيخ على الخفيف المرجع السابق ص ٥٩٢ .

(٢) الماوردى: الاحكام السلطانية ص ٢٥٥ .

فقد قسم الفقهاء اختصاصاته إلى قسمين : الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر ففى الأمر بالمعروف يتعلق اختصاصه بأنواع ثلاثة من الحقوق : حقوق الله الخالصة وحقوق العباد والحقوق المشتركة(١) .

(ا) ففيما يتعلق بحقوق الله الخالصة(٢) : يشرف المحتسب على إقامة صلاة الجمعة متى استوفت شروطها الشرعية وإقامة صلاة الجماعة فى المساجد بكافة شعائرها وزجر من يتركون الصلاة بلا عذر شرعى . . . إلى غير ذلك .

(ب) أما حقوق العباد : فما كان منها ذا طابع عام مثل تعطل مرافق البلدة المتعلقة بالشرب وتهدم الأسوار والمساجد ومختلف المرافق العامة ومراعاة بنى السبيل فللمحتسب أن يشرف على إشباع هذه الخدمات إما من بيت المال أو من أغنياء المسلمين بحسب الأحوال .

وما كان منها من حقوق العباد ذات الطابع الخاص فمثالها المماطلة فى الحقوق وفى أداء الديون ، وكذلك كفالة من تجب كفالته من الصغار وأمثال ذلك فللمحتسب أن يأمر بسداد الديون وأداء الحقوق بشرطين : المقدرة وظهور الحق أو الدين . وكل ذلك إذا تقدم إليه الدائن أو صاحب الحق .

(جـ) وفيما يتعلق بالحقوق المشتركة ومثالها أخذ الأولياء بنكاح الأيامى من أكفائهن إذا طلبن وإلزام النساء أحكام العدة إذا فورقن ، وتكليف أرباب البهائم بإطعامها وألا يستعملوها فيما لا تطيق . وتكليف من أخذ لقيطاً بكفالته وأن يقوم بحقوقه فله القيام بذلك .

وفى النهى عن المنكر تنقسم الحقوق إلى ثلاثة أقسام : حقوق الله الخالصة وحقوق الآدميين الخالصة والحقوق المشتركة :

(ا) فيما يتعلق بحقوق الله الخالصة قسمها الفقهاء ثلاثة أقسام : العبادات والمحظورات والمعاملات المنكرة(٣) .

---

(١) يرجع فى تقسيمات الحقوق إلى ص ١٧٩ .

(٢) الماوردى : الأحكام السلطانية ص ٢٤٣ .

(٣) أستاذنا الدكتور الطماوى : السلطات الثلاث ص ٣٢٥ وما بعدها .

١ — العبادات : مثل عدم اداء الصلاة وفقاً لأوضاعها الشرعية والإفطار فى رمضان والتعرض للناس بالمسألة فى غير حاجة وتصدى الجهلاء للفتوى فى أمور الدين وفى ذلك يأخذهم المحتسب بها ويعزرهم عليها .

٢ — المحظورات : ويقوم واجب المحتسب على أن يمنع الناس من مواقف الريبة لقوله عليه الصلاة والسلام (دع ما يريبك إلى مالا يريبك)(١) ومثال ذلك مخالطة النساء فى الطرقات والمجاهرة بإظهار الخمر أو السكر .

٣ — المعاملات المنكرة كالربا والبيوع الفاسدة وغش المبيعات وتدليس الأثمان والبخس فى المكاييل والموازين ويقوم المحتسب بإنكارها عليهم وتعزيرهم.

(ب) وفيما يتعلق بحقوق الآدميين الخالصة : ومثالها أن يتعدى أحد الأفراد على حد لجاره أو حرمة داره أو أن يضع أجزاعاً على جداره بدون إذنه . فلا إعتراض للمحتسب فيه ما لم يستعده الجار(٢) وللمحتسب سلطة الإشراف على الأطباء والمعلمين حتى تتوافر لهم شروط الأمانة ولا يهربوا بأموال الناس ، وعلى كافة الصناع حتى يجيدوا عملهم .

(ج) أما فيما يتعلق بالحقوق المشتركة ، ومثال ذلك المنع من الإشراف على المنازل ومنع الأئمة فى المساجد العامة من الإطالة فى الصلاة ، وتنبيه القضاة الذين يحجبون المتقاضين بلا عذر شرعى ، ومنع أرباب المواشى من استعمالها فيما لا تطيق ، ومنع أصحاب السفن من الإسراف فى تحميلها بما قد يؤدى إلى إغراقها ، ومراعاة الآداب الإسلامية فى الفصل بين الرجال والنساء فيها ، وإعمالا لهذا النوع من الحقوق منح المحتسب سلطة الإشراف على الأسواق حتى لا تستعمل إلا فيما أعدت له من أغراض ، وعلى الطرق العامة حتى لا تشغل ببناء حتى ولو كان مسجداً أو منقولات مما يعوق السير ، وعلى الجبانات حتى لا تنتهك حرمة الموتى .

ومن اختصاصات المحتسب التى تكفل الحقوق والحريات العامة وذلك من واقع رقابته لمبدأ المشروعية ما يأتى :

---

(١) البخارى: كتاب البيوع، باب ٢ — ٥ .

(٢) الماوردى: الأحكام السلطانية ص ٢٥٥ .

للمحتسب أن يأخذ السادة بحقوق العبيد والإماء وأن لا يكلفوا من الأعمال مالا يطيقون وإذا استعداه العبد فى امتناع سيده من كسوته ونفقته جاز أن يأمره بها ويأخذه بالتزامها(١) .

ويجب عليه أن يراعى سيرة أهل الأسواق المختصين بمعاملة النساء وأماناتهم فإذا تحققها منهم أقرهم على معاملتهن ، وإن ظهرت منهم الريبة وبان عليهم الفجور منعهم من معاملتهن وأدبهم على التعرض لهن(٢) .

وعا رواه السقطى(٣) فى آداب الحسبة أنه وجد فى الكوفة محتسب لم يترك مؤذناً يؤذن فى منار إلا معصوب العينين من أجل ديار الناس وحريمهم .

وليس بعد ذلك لتحقيق الحرية الشخصية واحترام إنسانية الفرد قول. وجعل المحتسبون للفقير والمحتاج حقاً فى مال الغنى وملكه ، فإذا اضطر قوم لا مكان لهم يأوون إليه إلى السكنى فى بيت إنسان فعلى المحتسب أن يسكنهم فيه. ولو احتاجوا إلى أن يعيرهم ثياباً يستدفئون بها من البرد أو إلى آلات يطبخون بها أو يبنون ، أو يسقون يبذل هذا مجاناً لهم ، وإذا احتاجوا إلى أن يعيرهم دلواً يسقون به أو قدرا يطبخون فيها أو فأساً يحفرون بها وجب بذل ذلك لهم بالمجان(٤) وفى ذلك رقابة لتطبيق الحقوق الاجتماعية .

وجوز ابن تيمية للمحتاج إلى إجراء ماء فى أرض غيره من غير ضرر لصاحب الأرض أن يجريها(٥). وأوجب بذل منافع البدن عند الحاجة كتعليم العلم والإفتاء وأداء الشهادة(٦) واعتبر الصناعات الضرورية للمجتمع كالفلاحة والنساجة والبناية فرضاً على الكفاية إلا أن يتعين فيصير فرضاً على الأعيان(٧) .

---

(١) السقطى : فى آداب الحسبة ص ٦٨ .
(٢) الماوردى : الأحكام السلطانية ص ٢٤٤ .
(٣) السقطى : فى آداب الحسبة ص ٨٠ .
(٤) ابن تيمية : الحسبة فى الاسلام ص ٥٣ .
(٥) ابن تيمية : الحسبة فى الإسلام ص ٣٢ .
(٦) ابن تيمية المرجع السابق ص ٣٢ .
(٧) ابن تيمية المرجع السابق ص ١٧ .

ولولى الأمر إن أجبر أهل هذه الصناعات على مايحتاج إليه الناس من صناعتهم أن يقدر أجرة المثل وكان ذلك من التسعير الواجب(١) .

ومد محتسب تونس — زمن أبى زكريا الحفصى — يد العون للأندلسيين الذين نزحوا عن ديارهم إلى تونس ، وجعل فقراءهم عند أناس من أهل البلاد يعملون لهم وأذن لغيرهم أن يسكنوا حيث أرادوا(٢) .

وذلك من قبيل الأمر بالمعروف .

وتكشف الحسبة عن قواعد المعاملات فى المجتمع الإسلامى . وأول ما يلاحظ أن تلك القواعد عامة يقصد بها جميع الناس دون تمييز فى الدين أو الجنس أو المنصب ، فليس للخليفة أو القاضى أو أرباب الولاية امتياز . وللمحتسب أن يحتسب عليهم جميعاً(٣) .

ولا فرق بين المسلم والذمى فى المعاملة فكلاهما مكلف بتنفيذ ما عليه من واجبات وأخذ ماله من حقوق حسب الشرع والعهد . وذلك رقابة لمبدأ المساواة فأساس المعاملات جميعها مراقبة الله والحكم بين الناس بالعدل والمحافظة على أموال الناس وأعراضهم وأرواحهم والمتاجرة بالأمانة والصدق وما إلى ذلك من قواعد نص عليها الشرع(٤) .

فإن الضابط فى أمور الحسبة هو الشرع المطهر فكل مانهت عنه الشريعة محظور ووجب على المحتسب إزالته والمنع من فعله وما أباحته الشريعة أقره على ماهو عليه(٥) .

كما حظر المحتسب انتهاك حرمة البيوت ، ومنع التجسس على الناس لكشف مالم يظهر من المحظورات(٦) .

---

(١) ابن تيمية المرجع السابق ص ٣٢ .
(٢) الماوردى: الأحكام السلطانيه ص٢٣٢ .
(٣) الشيزرى : نهاية الرتبة فى طلب الحسبة ص ١١٤ .
(٤) د . إسحاق موسى الحسينى : نظام الحسبة فى الإسلام . من بحوث المؤتمر الأول لمجمع البحوث الإسلامية سنة ١٣٨٤ هـ ص ٣٤١ .
(٥) ابن تيمية: الحسبة فى الاسلام ص ٥ .
(٦) الشيزرى: نهاية الرتبة فى طلب الحسبة ص٢٤٤ .

ومنع احتكار الطعام ، وألزم التجار المحتكرين ببيعه إجباراً[١] ومنع الغش في جميع المبيعات ووضع لذلك قواعد غاية في الدقة كأن يزن الخياط الثوب ليرده إلى صاحبه بوزنه[٢] ، وأن يفرد القصاب لحوم المعز عن الضأن ولا يخلط بينها [٣] ، وأن لا يخلط القطان جديد القطن بقديمه[٤] .

وكل ذلك إعمالا لمبدأ حرية التجارة بشروطها الشرعيـة ومنع الغش والاحتكار .

٣ — نطاق الحسبة :

يتناول موضـــوع الحسبة الإلزام بالحقوق والمعونة على استيفائها وليس للمحتسب أن يتجاوز ذلك فيها إلى الحكم الناجز الفاصل عند قيام المنازعة وخفاء الحق فيها ولا يختص المحتسب بأية دعوى خارجة عن المنكرات الظاهرة وبذلك ليس له سماع شيء من الدعاوى في العقود والمعاملات وغيرها من الحقوق الداخلة في هذا النظام فاختصاص المحتسب يكون في الدعاوى التي لا يدخلها التجاحد والتناكر وإنكار الحق مما يتوقف على سماع بينة أو توجيه يمين إذ ليس له ذلك . وعلى ذلك فشروط مايحتسب فيه أربعة[٥] :

(١) أن يكونَ منكرا . وقد يكون هذا المنكر سلبياً كترك المعروف وقد يكون إيجابيا كإتيان المنـكر وفعله وسند ذلك قول الله تعالى « ولتـكن منـكم أمة . . . . . . »

(٢) أن يكون ذلك المنكر قائماً لم ينته إذ أنه إذا كان قد انتهى فليس للمحتسب ولاية عليه .

---

(١) الماوردي : الأحكام السلطانية ص٢٨٨ .

(٢) الشيرزي المرجع السابق ص ١٢ .

(٣) السقطي المرجع السابق ص٦٧ ، الشيرزي المرجع السابق ص٦٨ .

(٤) الشيرزي المرجع السابق ص ٢٨ .

(٥) الأستاذ الشيخ علي الخفيف المرجع السابق ص ٥٧٦ وما بعدها .

(٣) أن يكون المنكر ظاهرا له بدون تجسس وذلك لقول الله تعالى « ولا تجسسوا ولا يغتب بعضكم بعضا »(١) .

(٤) أن يكون أمراً منكراً بغير خلاف يعتد به . أى تظهر مخالفته للكتاب أو السنة الصحيحة مخالفة بينة لا ريبة فيها فلا يدخل فى ذلك مسائل الاجتهاد وما يكون للرأى فيه مجال .

٤ — وسائل والى الحسبة :

تختلف وسائل والى الحسبة فى ممارسة مهمته بحسب مرتبة المنكرات فمن وسائله الزجر والتأنيب وإزالة المخالفة والتعزير والتنفيذ المباشر والأمر والنهى.

وفى ذلك يقول ابن خلدون : إنها وظيفة ممتزجة بين سطوة السلطنة ونصفة القضاء وتحتاج إلى علو يد وعظيم همة تقمع الظالم من الخصمين وتزجر المعتدى(٢).

ويقول الغزالى : أول درجات الأمر بالمعروف التعريف وثانيها الوعظ وثالثها التخشين فى القول ورابعها المنع بالقهر ثم الحمل على الحق بالضرب والعقوبة(٣) فقد روى عن النبى صلى الله عليه وسلم هدمه لمسجد الضرار ، وأنه لما وجد مع السائل من الطعام فوق كفايته ، وهو يسأل ، أخذ ما معه وأطعمه إبل الصدقة .

كما كان عمر بن الخطاب يصادر اللبن المغشوش أدباً لصاحبه ويعطيه للفقراء . ولم يقف تصدى والى الحسبة عند الأفراد بل تعداه إلى العظماء والولاة والحكام فكان والى الحسبة يقتحم عليهم مجالسهم دون خوف أو وجل(٤) .

فقد روى أن أتابك طغتكين ـ سلطان دمشق ـ طلب محتسباً ، فذكر له رجل

---

(١) الأستاذ الشيخ على الخفيف المرجع السابق ص ٥٧٧ ، وقد روى عبد الرحمن بن عوف قال : خرجت مع عمر ليلة بالمدينة فبينما نحن نمشى إذ ظهر لنا سراج فانطلقنا نحوه فلما دنونا منه إذا باب مغلق على قوم لهم أصوات ولغط فأخذ عمر بيدى وقال أتدرى بيت من هذا ؟ قلت لا . قال : هذا بيت ربيعة بن أمية ابن خلف وهم الآن شرب فما ترى : قلت : أرى أننا قد أتينا ما نهانا الله عنه إذ قال « ولا تجسسوا » فرجع عمر وتركهم .

(٢) ابن خلدون المقدمة ص٤٧ .

(٣) الغزالى : إحياء علوم الدين باب الأمر بالمعروف .

(٤) ابن عبد ربه العقد الفريد للملك السعيد .

من أهل العلم فأمر باحضاره فلما بصر به قال : إنى وليتك أمر الحسبة على الناس بالأمر بالمعروف والنهى عن المنكر : قال : وإن كان الأمر كذلك فقم عن هذه الطراحة (المرتبة) وارفع هذا المسند فإنهما حرير واخلع هذا الخاتم فإنه ذهب فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الذهب والحرير (إن هذين حرام على ذكور أمتى وحلال لإناثها) . فنهض السلطان عن طراحته وأمر برفع مسندته وخلع الخاتم من إصبعه(١) .

ونقل عن بعض محتسبى بغداد أنه مر يوما على باب دار القاضى ابن حماد فرأى الخصوم جلوساً على بابه ينتظرون جلوسه لينظر بينهم ، وقد علا النهار وهجرت الشمس ، فوقف واستدعى حاجبه وقال له : تقول لقاضى القضاة : الخصوم جلوس بالباب ، وقد بلغتهم الشمس وتأذوا بالانتظار فإما جلست وإما بلغهم عذرك لينصرفوا ويعودوا إذا زال العذر (٢) .

وفى الأندلس كان يتولى الحسبة فى كل مدينة موظف يسمى المحتسب أو صاحب السوق وقد حدد المقرى(٣) سلطة المحتسب فى الاندلس ومنها يتبين أن هذا النظام بلغ شأوا بعيدا من الدقة حتى أن أثمان الحاجيات كانت محددة وأن الإشراف على الباعة بلغ مبلغاً كبيرا وإن المحتسبين كان لهم فى أوضاع الاحتساب قوانين يتداولونها ويتدارسونها كما تتدارس أحكام الفقه لأنها عندهم تدخل فى جميع البيانات .

المبحث الثانى

التكييف القانونى لولاية الحسبة

الحسبة نظام لحماية الشرعية فى النظام الإسلامى . وهى نظام ذو طبيعة إدارية ،

---

(١) المقريزى : السلوك فى معرفة دول الملوك جـ ١ ص ٤٤٩ حاشية ٣ .

(٢) الماوردى : الأحكام السلطانية ص ٢٥٧ .

(٣) نفح الطيب جـ ١ ص ١٠٣ .

غير أنه يتضمن بعض العناصر القضائية (١) فهى نظام اتهام بجانب كونها ولاية قضاء وسلطة تنفيذ فى الحدود التى أشرنا إليها إلا أنه يختلف عن القضاء وإن كل كان فيه بعض خصائصه ، ويستقل عن ولاية المظالم وأن كان فيه شىء من وظائفها(٢) وبعيد عن الإدارة رغم اتباعه بعض أساليبها .

فهو يفصل فى المنازعات الظاهرة والتى لا تحتاج إلى أدلة ولا يتداخلها التجاحد والتناكر ومع ذلك فلا يتطلب فى المحتسب الشروط الواجبة لتولى القضاء بل يكفى أن يكون على علم بظواهر المنكرات .

ولا يتوقف عمله على شكوى من المضرور بل له أن يتصدى للدعوى وهو يؤدب ويزجر المجاهدين بالمعصية والخارجين على الآداب الإسلامية التى تصل إلى علمه وذلك فيما لا تدعو الحاجة إلى عرضه على القضاء .

وتختلف ولاية الحسبة عن النظم المعاصرة من وجوه شتى :

١ — فتختلف عن القضاء الإدارى فى أنها تختص — دونه — بأعمال التنفيذ إلى جانب الفصل فى المنازعات . وكذلك لوالى الحسبة أن يتصدى من تلقاء نفسه لإزالة المنكر وليس ذلك للقاضى الإدارى . ولا يشترط أن يكون والى الحسبة متخصصاً فى شئون القضاء بعكس القاضى الذى يتعين كونه قانونياً إذ أن والى الحسبة لا يبحث الأدلة ولا يستدعى الشهود أو يجرى التحقيق بل يختص بالأمور الظاهرة والمعترف بها — ولا يصدر والى المظالم أحكاماً بل أوامر بأداء الحقوق التى ثبتت بالاعتراف بعكس القضاء الإدارى الذى يصدر أحكاما .

٢ — وتختلف ولاية الحسبة عن نظام المفوض البرلمانى بصوره المختلفة . فيتولى الخليفة تعيين والى الحسبة الذى يصبح بعد ذلك مستقلا فى عمله . أما المفوض

---

(١) على حسن فهمى الحسبة فى الاسلام : من بحوث أسبوع الفقه الأول بدمشق (ابن تيمية) سنة ١٣٨٠ هـ ص ٦١٥ .

(٢) الماوردى : الأحكام السلطانية ص ٢٤١ .
ابن تيمية : الحسبة ص ٣٩ .
أستاذنا الدكتور الطماوى : السلطات الثلاث ص ٣٢٧ .

البرلمانى فتعينه الهيئة التشريعية (١) التى يقدم إليها تقاريره . ولوالى الحسبة أن يفصل الحقوق ويزجر ويعزر ويرفع الضرر . أما المفوض البرلمانى فليس له إلغاء القرار المتضرر منه بل له توقيع الجزاء على مرتكب الخطأ أو رفع الدعوى أمام القضاء .

— للمفوض البرلمانى سلطة التفتيش وسماع الشهود وإجراء التحقيق وليس ذلك لوالى الحسبة إذ أنه لا يفصل إلا فى الأمور الظاهرة .

— تتحدد ولاية المفوض البرلمانى فى أجراء الرقابة بالمدى الذى يحدده الدستور أو القانون . وقد أخرجت الدول التى طبقته التاج والوزراء وأعضاء البرلمان والمواطن العادى من نطاق ولايته أما والى الحسبة فتمتد ولايته حتى تشمل الولاة والوزراء والحكام والأفراد والخليفة نفسه (٢) .

٣ — كما يختلف نظام الحسبة عن النيابة الإدارية فى أنه نظام رقابة وقضاء وتنفيذ يشمل كل الأفراد . أما الثانية فهى سلطة تحقيق لفئة معينة هم الموظفون ولا تملك التصدى من تلقاء نفسها كما لا تملك توقيع الجزاء .

٤ — ويختلف عن الرقابة الإدارية فى أنها لا تملك سلطة التنفيذ كما لا تعنى إلا بالعاملين فى الدولة . بعكس والى الحسبة إذ أن ولايته تشمل جميع الأفراد .

٥ — ولعل أقرب نظام إلى وظيفة وإلى الحسبة فى جملته هو النيابة العامة فى مصر إذ يقوم كلاهما على رعاية الحقوق العامة المتعلقة بالمجتمع والتى يطلق عليها الفقه الإسلامى حقوق الله والتى تصفها النظم المعاصرة بأنها الأحكام المتعلقة بالنظام العام والآداب مما لا ينبغى لأحد مخالفته أو الخروج عليه .

— كما أن كلا منهما يحق له إجراء رقابته من تلقاء نفسه أو بناء على شكوى من

---

(١) وذلك فى بعض النظم كالسويد . أما المدعى العام الاشتراكى فى مصر فيعين بقرار من رئيس الجمهورية ويقدم تقاريره إليه كما أن القومسيير البرلمانى فى انجلترا تعينه الملكة .

(٢) يختص المدعى العام الاشتراكى فى مصر بإجراء الرقابة على المواطن العادى وذلك بالنسبة إلى الجرائم التى تدخل فى اختصاصه

أصابه الضرر إذ أن للمحتسب أعواناً كما أن للنيابة أعواناً هم رجال الشرطة ينوبون عنه فى تحرى المخالفات والجرائم .

— ويتمتع كل من النظامين : الحسبة والنيابة فى مصر بسلطة قضائية قاصرة إذ يقوم والى الحسبة والنائب العام ووكلاؤه بالجمع بين سلطة الاتهام وولاية القضاء فى حدود ضيقة .

— فيفصل والى الحسبة فى الدعاوى البسيطة التى تتعلق بحقوق ظاهرة لايدخلها التجاحد والتناكر ولايتطلب فحصها دقة وبينة فهى دعاوى يقوم نظرها على الوضوح ويتسم بسرعة الفصل تخفيفاً عن القضاء وكذلك يفصل وكيل النائب العام بالمحكمة التى من اختصاصها نظر الدعوى وإصدار الأمر الجنائى فى الجرائم البسيطة (١) .

وقد حددت هذه الجرائم بقرار وزير العدل الصادر فى ١٩ يونيو سنة ١٩٥٧ وهى تتضمن إهانة أو تهديد موظف عمومى أو أحد رجال الضبط أو أى إنسان مكلف بخدمة عمومية أثناء تأدية وظيفته أو بسبب تأديتها (٢) والجرح أو الضرب دون سبق إصرار أو ترصد الذى لم ينشأ عنه عاهة مستديمة والذى يحتاج فى علاجه إلى فترة تقل عن عشرين يوماً (٣). وكل سب لايشتمل على واقعة معينة(٤). والحرق الناشىء بإهمال(٥) وذلك بالإضافة إلى الجنح المنصوص عليها فى القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور .

وقد روعى فى هذه الجرائم أن عقوبتها بسيطة إذ أن القانون لا يوجب الحكم فيها بالحبس أو بعقوبة تكميلية ولم يطلب فيها التضمينات أو الرد .

وقد روعى أيضاً فى تقرير هذا الإجراء سرعة الفصل فى القضايا البسيطة الأهمية بعقوبة الغرامة التى يغلب أن يرتضيها المحكوم عليه(٦). كما أن فيه تخفيفاً على القضاء العادى .

---

(١) مادة ٣٢٥ مكرر من قانون الإجراءات الجنائية معدلة بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ .

(٢) مادة ١٣٣ فقرة ١ عقوبات .

(٣) مادة ٢٤٢ فقرة ١ عقوبات .

(٤) مادة ٣٠٦ عقوبات .

(٥) مادة ٣٦٠ عقوبات .

(٦) د. حسن صادق المرصفاوى : أصول الاجراءات الجنائية ص ٧١٠ — ٧١١ .

— تقسم العقوبات التى يوقعها كل من والى الحسبة ووكيل النائب العام بأنها أخف من العقوبات التى يصدرها القاضى فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى المعاصر . فلا يوقع والى الحسبة من العقوبات ألا التعازير أما الحدود فلايوقعها إلا القاضى . وكذلك لا يوقع وكيل النائب العام إلا الغرامات التى لا تتجاوز خمسين قرشاً (١) .

ولئن تعددت أوجه الشبه بين النظامين إلا أن التشابه ليس كاملا إذ يختلف والى الحسبة عن النائب العام فى تفاصيل الولاية .

— فلوالى الحسبة سلطة التنفيذ المباشر وتوقيع الجزاء وليس ذلك لأعضاء النيابة العامة .

— ولوالى الحسبة أن يصدر أوامر حاسمة أما سلطة النيابة فتقف عند رفع الدعوى أمام القضاء إلا فى أمور استثنائية كالفصل فى الجرائم البسيطة والإجراءات التحفظية .

— للنيابة العامة إجراء التفتيش والتحقيق للوصول إلى الحقيقة وليس ذلك لوالى الحسبة لاختصاصه بالأمور الظاهرة فقط .

— يشترط فيمن يلى سلطة النيابة العامة الشروط اللازمة لتولى القضاء ولا يلزم ذلك لتعيين والى الحسبة .

لوالى الحسبة أن يجرى رقابته على سلطة القضاء وليس ذلك للنيابة العامة .

ومن ذلك نرى أن نظام الحسبة فى الإسلام يجمع بين سلطات رقابة المشروعية فى الأمور الظاهرة بحيث تنتج الرقابة أثرها فى سرعة وسهولة وييسر توطيداً للنظام العام وتحقيقا للحريات العامة وحقوق الأفراد .

(١) مادة ٣٢٥ مكرر من قانون الاجراءات الجنائية معدلة بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ .

الفصل الثالث

رقابة الرأى العام

نتحدث تحت هذا البحث عن نوعين من الرقابة. رقابة أفراد الأمة ورقابة التجمعات .

المبحث الأول

رقابة أفراد الأمة

سبق أن أوضحنا أن السلطة فى النظام الإسلامى هى لجماعة المسلمين يفوضونها للخليفة (١) . فالدولة فى الإسلام تمثيل لسلطة الأمة وإذا لم توجد الحكومة فالسلطة قائمة فى الأمة ولذلك نجد كتب الفقه الإسلامى كثيراً ما تقول : فإن كان ثمة إمام وحاكم — عند وجوده — رفعوا إليه ، وإلا رفعوا إلى جماعة المسلمين يحكمون فيهم (٢) والفرد فى المجتمع الإسلامى يتمتع بهذه السلطة باعتباره فرداً فى الأمة الإسلامية ، ويقول النبى صلى الله عليه وسلم (المسلمون عدول يسعى بذمتهم أدناهم)(٣)

وبذلك فإن للأفراد ولاية تظهر فى تعقيبهم على السلطة العامة ورقابتهم لتصرفاتها وفى ذلك يقول الله تعالى « الذين إن مكناهم فى الأرض أقاموا الصلاة وآتوا الزكاة وأمروا بالمعروف ونهوا عن المنكر » (٤).

ويقول النبى صلى الله عليه وسلم (إن الناس إذا رأوا المنكر فلم يغيروه ، أوشك أن يعمهم الله بعقابه)(٥) .

---

(١) راجع ص ١٥٩ .

(٢) د . مصطفى كمال وصفى : الولاية المقيدة للسلطة العامة فى الإسلام . مجلة الأزهر رجب سنة ١٣٩٢ هـ ص٤٤٩ .

(٣) البخارى: كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة باب ٥ .

(٤) سورة الحج: آية ٤١ .

(٥) سنن ابن ماجة ج٢ باب ٢٠ ص ١٣٢٧ .

ومن هذه الولاية الحسبة العامة وهى وجوب الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر كفائيا على كل مسلم مكلف يعلم حكم الدين فيما يدعو إليه وينصح الناس به(١) .

وهى مقررة بقول النبى صلى الله عليه وسلم :

(من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان)(٢) .

فالشريعة الإسلامية تجعل للفرد حقوقاً من السلطة واختصاصات من الولاية العامة(٣) لقوله صلى الله عليه وسلم :

(كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته)(٤) والإنسان بذلك خليفة الله فى الأرض وكل واحد من أفراد المجتمع الإسلامى له نصيب من الخلافة وحق فى التمتع بها(٥) .

فالفرد قد يعقد بعض المعاهدات للدولة(٦) كقول النبى صلى الله عليه وسلم (ذمة المسلمين واحدة ويسعى بها أدناهم)(٧) .

وله أن يؤمن العدو فى الحرب أو يجيره(٨) لقول النبى عليه الصلاة والسلام (قد أجرنا من أجرت يا أم هانىء)(٩) .

فالفرد يمارس الحسبة نيابة عن المجتمع .

كما أن للأفراد أحياناً حقوق التنفيذ المباشر ودرء المفاسد بأيديهم فالحسبة

---

(١) د . محمد عبد الرحيم سلطان: الحسبة ص ٦ .
(٢) سنن ابن ماجه جـ٢ باب ٢٠ ص ١٣٣٠ حديث ٤٠١٣ .
(٣) د . مصطفى كمال وصفى: المشروعية فى النظام الإسلامى ص ٧٤ .
(٤) البخارى جـ٣ ص١٥٧ .
(٥) أبو الأعلى المودودى : نظام الحياة فى الإسلام ص ٢٨ — ٢٩ .
(٦) د . مصطفى كمال وصفى المرجع السابق ص ٧٥ .
(٧) البخارى : كتاب الجزية باب ١٠ ، ١٧ ، نيل الأوطار جـ٧ ص٣٢ .
(٨) مسند أحمد ابن حنبل جـ٢ ص ٢١٥ ، ٣٦٥ .
(٩) عبد الله بن كنون . تعاليم إسلامية ص ٩٥ .

العامة تكون عند القدرة على ذلك(١) يقول الله تعالى « فاتقوا الله ما استطعتم »(٢) ويقول النبي صلى الله عليه وسلم (إذا أمرتكم بشيء فائتوا منه ما استطعتم)(٣) ذلك أن مناط الوجوب هو القدرة فيجب على القادر ما لا يجب على العاجز(٤) والوجوب الكفائي مراتب . جعلت الشريعة الإسلامية أمر الحسبة في أعلاها . وبعبارة أخرى جعلته في المرتبة التي تقترب من الوجوب العيني(٥) .

والواجب الكفائي يفيد أنه على كل مسلم يشاهد أمراً مخالفاً للدين أو متعارضاً مع الشرعية أن يرد صاحبه عنه بالوسيلة المناسبة التي تؤدي إلى الغاية وتكون أجدى في الموعظة والزجر ولا يباح له أن يتخلى عن هذا الواجب إلا إذا أقام غيره برد هذا المنكر ومن ذلك يتضح أن الأصل في الشريعة الإسلامية هو الحسبة العامة أي تقرير حق الفرد — بل واجبه — في الاتهام سواء أضير من الجريمة مباشرة أم لا وذلك فيما يختص بحقوق الله أو يتعلق بها وأن تخصيص وال يقوم على الحسبة لا يتعارض مع هذا الأصل العام .

والحسبة العامة كما تكون بالرقابة على الأفراد فإنها تكون أيضاً على الولاة وذلك من أهم الوسائل لرقابة الشرعية . إذ يقرر للأفراد حقاً — بل واجباً — هو رقابة تصرفات الولاة ووسائل الحسبة العامة على الولاة التعريف والوعظ ، أما المنع والقهر فليس ذلك لآحاد الناس لأنه يحرك الفتنة ويهيج الشر (٦) .

ذلك أن القاعدة العامة عندما تتعارض المصالح والمفاسد والحسنات والسيئات يجب ترجيح الراجح منها . فإذا كان الأمر بمعروف أو النهي عن منكر مؤدياً إلى مصلحة ومفسدة نظر في ذلك بميزان الشريعة وقواعدها ، فإن كان يفوت بهما من المصالح ما هو أكثر وأرجح أو يحصل منهما ما هو من المفاسد أكبر لم يكن القيام بهما مطلوبا بل أمراً محرماً .

---

(١) ابن القيم : الطرق الحكمية ص ٢٣٧ .

(٢) سورة التغابن : آية ١٦ .

(٣) صحيح مسلم مجلد ٥ ص ٢٠٥ .

(٤) د . عبد الرحيم سلطان : الحسبة ص ١١ .

(٥) د . عبد الرحيم سلطان المرجع السابق ص ١١ .

(٦) الغزالي : إحياء علوم الدين باب الأمر بالمعروف .

وإذا اشتبه الأمر استبان المؤمن واجتهد حتى يتبين له الحق فلا يقدم على الطاعة إلا على علم بها وقصد إليها ، وإذا تركها وقد علم بها كان عاصياً ، فترك الأمر الواجب معصية وفعل المنهى عنه معصية(١) .

وولاية الأفراد للحسبة كما تتضمن الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر على وجه الطلب مباشرة تتضمن كذلك القيام بالادعاء والاستعداء وذلك بالتداعي أمام القضاء أو أداء الشهادة أمامه أو بالاستعداء إلى المحتسب أو والى المظالم(٢) .

والتداعى أمام القضاء فى ذلك يسمى « دعوى الحسبة » وتكون فى حقوق الله تعالى . ويختص بها جميع الناس فليست وقفاً على أحد دون أحد ويكون مدعيها مدعياً بالحق وشاهداً به فى وقت واحد(٣) .

وقد كان سلفنا الصالح ينكرون على الأئمة خروجهم على الشرعية . ومن ذلك أن أبا ذر الغفارى رضى الله عنه أنكر على معاوية بن أبى سفيان أن يقول مال الله وقال إنما هو مال المسلمين(٤) وذلك من الحسبة العامة . ومنها أيضا ما ردت به امرأة على عمر بن الخطاب حينما دعا إلى عدم المغالاة فى المهور وذكرته بقول الله تعالى «وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم إحداهن قنطاراً فلا تأخذوا منه شيئاً ...... الآية »(٥) .

ومن الحسبة العامة أيضاً ما رواه الإمام الغزالى من سيرة السلف فى إنكارهم على الأمراء إذ روى أن مروان بن الحكم خطب قبل صلاة العيد فقال له رجل إنما الخطبة بعد الصلاة : فقال له مروان : ترك ذلك يا فلان . فقال أبو سعيد أما هذا فقد قضى ما عليه . قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (من رأى منكم منكراً . . . الحديث)(٦) .

---

(١) أستاذنا الشيخ على الخفيف المرجع السابق ص ٥٨٦ .

(٢) الشيخ على الخفيف . المرجع السابق ص ٥٦٥ .

(٣) الشافعى : الأم جـ٧ ص ٨٤ ، أستاذنا الشيخ على الخفيف المرجع السابق ص ٥٦٦ .

(٤) د . طه حسين : الفتنة الكبرى (عثمان) ص ١٦٤ .

(٥) سورة النساء : آية ٢٠

(٦) الغزالى : إحياء علوم الدين باب الأمر بالمعروف

وفى ذلك ما يؤكد رقابة أفراد الأمة لشرعية أعمال الإدارة ممثلة فى الخليفة وأعوانه من الولاة سواء أكانت تصرفاتهم متعلقة بحق الله أو بحق الأفراد أو بالحقوق المشتركة .

ولعله من المفيد أن نتحدث بقليل من التفصيل عن المقارنة بين الحسبة العامة وسلطة الاتهام الفردى فى بعض النظم المعاصرة .

فنظام الاتهام الإنجليزى يقترب من نظام الحسبة فى الإسلام إذ للفرد فى النظام الإنجليزى الحق فى مباشرة الاتهام سواء أضير من الجريمة مباشرة أم لا(١) وذلك حتى لا يؤدى استئثار الدولة بسلطة الاتهام إلى إهدار شكاوى الأفراد فلا تصل إلى القضاء . وإلى جانب ذلك أنشأ القانون هيئات تشارك الأفراد هذا الحق الثابت لهم فى الاتهام دون أن تسلبهم هذا الحق(٢) .

والقانون الإنجليزى فى ذلك شديد الشبه بنظام الحسبة الإسلامية الذى سبق إيضاحه .

إلا أن نقطة الخلاف بين النظامين أن الاتهام الفردى فى القانون الإنجليزى لا يعدو كونه حقاً للفرد فى حين أنه فى الشريعة الإسلامية واجب على القادر .

أما النظام الفرنسى فقد تردد بين انفراد هيئة معينة بحق الاتهام وبين منح هذا الحق للأفراد ثم انتهى أخيراً إلى العودة إلى نظام الاتهام العام فقد كان قانون تحقيق الجنايات الفرنسى ينص فى الفقرة الأولى من المادة الأولى منه على أن الدعوى الجنائية تمارس — بصفة أساسية — بواسطة الموظفين الذين يعينهم القانون لذلك .

وتطبيقاً لذلك حكمت المحاكم الفرنسية بأنه لا يجوز للمتهم أن يعلن الشخص الذى يدعى أنه هو فى نظره الفاعل الحقيقى للجريمة(٣) .

---

(١) على حسن فهمى : الحسبة فى الإسلام من بحوث مؤتمر ابن تيمية دمشق ١٣٨٠ هـ ص ٦٢١ .

(٢) د . عبد الوهاب العمهاوى : الاتهام الفردى ص ٥٦ — ٥٧

(٣) د . توفيق الشاوى : مجموعة قانون الاجراءات الجنائية مع تعليقات مقارنة . دار النشر للجامعات المصرية . القاهرة ص ١٢ .

ثم حدث تطور فى نظام الاتهام فى أعقاب الثورة الفرنسية فأجيز للأفراد حق إقامة الدعوى الجنائية بأن نص القانون الصادر فى ١٦ ، ٢٩ سبتمبر ١٩٧١ على أن للمجنى عليه أن يقيم الدعوى الجنائية وأن يكون ذلك هو الأصل فى رفع الدعوى . كما أجاز لغيره من الأفراد ، إذا علم بوقوع الجريمة أن يقيم الدعوى الجنائية عنها أمام قاضى الصلح(١) . إلا أن الأمر عاد سريعاً إلى نظام الاتهام العام وذلك بدعوى أن الأفراد فى فرنسا نادرا ما يباشرون الدعوى الجنائية ما دامت مصالحهم الخاصة لم تمس ، وكذلك لاعتبارات فنية هى عدم كفاية قضاة الصلح من ناحية الإعداد الفنى(٢) ، كما أن مجلس الدولة الفرنسى جرى على وضع شرط المصلحة الشخصية قيداً على من يريد أن يرفع دعوى إلغاء القرارات الإدارية . ويفسر الفقهاء صمت المشرع فى قانون مجلس الدولة الأخير الصادر سنة ١٩٤٥ عن ذكر هذا الشرط بأنه إقرار لما سار عليه قضاء المجلس من تنظيم دعوى الإلغاء . فهذه الدعوى فى معظم أحكامها من صنع القضاء(٣) .

ويشير بعض الفقهاء إلى أن الصليبيين لعلهم أخذوا نظام الحسبة عن المسلمين إبان الحروب الصليبية وطبقوها فى مملكتهم ببيت المقدس وبذلك ربما تكون التشريعات الأوروبية كالقانون الإنجليزى الذى يأخذ أساساً بنظام الاتهام الفردى قد تأثرت بنظام الحسبة الإسلامية(٤) .

أما فى التشريع المصرى فيأخذ قانون الإجراءات الجنائية رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥١ بفكرة الإتهام العام تباشره النيابة العامة نيابة عن المجتمع فتنص الفقرة الأولى من المادة الأولى على أن (تختص النيابة العامة دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها ولا ترفع من غيرها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون)

---

(١) إلا أن النجاح لم يكن حليف هذا النص فى التطبيق .

(٢) د . عبد الوهاب العشماوى : الاتهام الفردى ص ٤٢ — ٤٤ .

(٣) أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى : القضاء الادارى ورقابته لأعمال الادارة . دراسة مقارنة سنة ١٩٦١ ص ٣٨١ .

(٤) انظر الشيزرى: نهاية الرتبة فى طلب الحسبة ص ١٢٥ — ١٢٩ .

كما أن لجهات القضاء حق رفع الدعوى بطريق التصدى فى حالات معينة نص عليها القانون(١) .

وإذا كان حق النيابة العامة فى تحريك الدعوى ليس مطلقاً إذ ترد عليه بعض القيود كتوقف حقها على التقدم بشكوى من المجنى عليه أو من وكيله الخاص(٢) أو تعليقه على طلب يقدم من الجهة المختصة(٣)، أو على إذن من الجهات صاحبة الشأن(٤) .

إلا أن الذى يعنينا هنا هو حق الأفراد فى تحريك الدعوى ، وهذا يتوافر فى حالتين :

الأولى : تقرير حق من أصابه ضرر وقع من مخالفة أو جنحة فى رفع دعواه مدنياً أمام المحكمة الجنائية المختصة ويترتب على قبول الدعوى المدنية

---

(١) وذلك كحق محكمة الجنايات والدائرة الجنائية بمحكمة النقض فى التصدى لإقامة الدعوى الجنائية إذا رأت — عند النظر فى دعوى مرفوعة أمامها — وبالنسبة لمحكمة النقض — عند النظر فى الموضوع بناء على الطعن للمرة الثانية أن ثمة متهمين آخرين غير من أقيمت عليهم الدعوى أو وقائع أخرى غير المسندة فيها إليهم أو أن ثمة جناية أو جنحة مرتبطة بالتهمة المعروضة أمامها فلها أن تقيم الدعوى أو وقائع أخرى غير المسندة فيها إليهم أو أن ثمة جناية أو جنحة مرتبطة بالتهمة المعروضة أمامها فلها أن تقيم الدعوى على هؤلاء الأشخاص أو بالنسبة لهذه الوقائع وتحيلها للجهة التحقيق . أو كأن تنتدب أحد أعضائها لإجراء هذا التحقيق(مادة ١١ ، ١٢ ، ١٣ من قانون الإجراءات الجنائية) وكذلك حق المحاكم بصفة عامة بأن تقيم الدعوى وتحكم فيها وذلك بالنسبة للجنح والمخالفات التى تقع حال جلساتها (المواد ٢٤٣ ، ٢٤٤ إجراءات جنائيــة ، ١٠٤ ، ١٠٦ ، ١٠٧ من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨)

(٢) وذلك كالمواد ٢٧٤ عقوبات الخاصة بزنا الزوجة، ٢٧٧ عن زنا الزوج، ٢٧٩ عن الفعل الفاضح مع امرأة فى غير علانية ، ٢٩٢ عدم تسليم الولد الصغير إلى من له الحق فى طلبه والمادة ٢٩٣ الامتناع عن دفع نفقة أو أجرة الحضانة أو الرضاعة المحكوم بها ، المادة ١٨٥ و ٣٠٣ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ عن القذف فى حق أحد الموظفين العموميين بسبب أداء الوظيفة والمادة ٣١٢ عن السرقة من الأصول والفروع والأزواج .

(٣) وذلك كما فى الجرائم المنصوص عليها فى المادتين ١٨١ ، ١٨٢ ، ١٨٤ عقوبات

(٤) وذلك كالجرائم المنصوص عليها فى المادة ٩٦ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمادة ١١٠ من دستور سنة ١٩٢٣ الملغى .

تحريك الدعوى الجنائيه(١) . على أن قصر هذا الحق على من لحقه ضرر من الجريمة دون المجنى عليه بصفة عامة ينتج عن أن الدعوى العمومية تنشأ عن قبول الدعوى المدنية التى تستند الى ضرر أصاب رافعها(٢) . كما أن هذا الحق قاصر على تحريك الدعوى دون مباشرتها أو استعمالها إذ يبقى ذلك للنيابة العامة حسب الأصل العام(٣) .

والثانى : حق الأفراد فى تحريك الدعوى بناء على شكوى كما هو وارد فى مواد قانون العقوبات التي سبق أن أوردناها . الا أن المشرع قد قيد مدة استعمال هذا الحق فقرر ثلاثة شهور لسقوط الحق فى الدعوى (٤) ،

وبذلك يكون التشريع المصرى قد أخذ بفكرة الاتهام العام مع وضع بعض الاستثناءات بتقريره الاتهام الفردى لمن أصابه ضرر وفى أوضاع ضيقة محدودة .

أما حق الأفراد فى إبلاغ سلطات الدولة عن الجرائم التى يعلمونها فليس ذلك من الحسبة فى شيء إذ أنه يقتصر على كونه إعلاما لسلطة الاتهام بالجريمة دون التدخل فى رفع الدعوى — وهو ما يعتبر احتسابا — بل تبقى لسلطة الاتهام العام حرية رفع الأمر الى القضاء أو عدم الالتفات إلى إذلك وهو مايخالف نظام الحسبة العامة .

وبالنسبة للقضاء الإدارى فقد نص قانون مجلس الدولة على اشتراط المصلحة الشخصية لقبول دعوى الإلغاء(٥) وقد نهج القضاء الإدارى من قبل هذا النهج ومن ذلك ما أبرزه مجلس الدولة فى قضائه من أول الأمر ومنه على سبيل المثال

---

(١) مادة ٢٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية فقرة (١)

(٢) د. محمود مصطفى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ص ٥٩

(٣) عدلى عبد الباقى : شرح قانون الاجراءات الجنائية ص ٣٠

(٤) قانون الاجراءات القانونية رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥١

(٥) قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المادة ١٢ فقرة (أ) .

حكمه الصادر فى ٣٠ / ٤ / ١٩٤٨[١]، كذلك الحكم الصادر فى ٢ مارس سنة ١٩٥٧[٢].

ولاشك أن فى هذه النصوص والأحكام وغيرها اتجاها واضحاً ودقيقاً لتطلب شرط المصلحة عند رفع دعوى الإلغاء. وبذلك يكون التشريع المصرى بعيداً كل البعد عن الأخذ بنظام الحسبة العامة[٣].

---

(١) « ومن حيث أنه وإن كان لا يشترط فى المصلحة المسوغة لطلب الالغاء أن تقوم على حق أهدره القرار الادارى المطعون فيه — كما هى الحال فى دعوى التعويض — بل يكتفى بأن يمس القرار الادارى حالة قانونية ما بالطاعن تجعل له مصلحة مادية أو أدبية فى طلب إلغائه ، إلا أنه من ناحية أخرى يجب أن تكون تلك المصلحة شخصية ومباشرة ، فلا يقبل الطعن من أى شخص لمجرد أنه مواطن يهمه إنفاذ حكم القانون حماية لصالح العام أو أنه أحد أفراد جماعة من الناس تعنية مصالحها بل يجب فوق ذلك أن يكون فى حالة قانونية خاصة بالنسبة إلى القرار المطعون فيه من شأنها أن تجعله مؤثراً فى مصلحة ذاتية للطالب تأثيراً مباشراً كأن يقترن بوصفه العام كمواطن وعضو الجماعة وصف آخر يخصصه . (مجموعة الأحكام السنة الثانية ص ٥٦٠) .

(٢) وقد جاء فى هذا الحكم « إن المصلحة فى رفع دعوى الالغاء تتوافر عندما يكون رافعها فى حالة قانونية يؤثر فيها القرار المطعون فيه تأثيراً مباشراً حيث تكون له مصلحة شخصية مباشرة أدبية أومادية فى طلب إلغاء القرار سواء كانت تلك المصلحة حالة أو محتملة (مجموعة الأحكام السنة ١١ ص ٢٩٣) .

(٣) وقد عرف القانون الرومانى نظام الاتهام الفردى . فكان يحق لكل فرد — عدا النساء والقصر ورجال الجيش وذوى السمعة السيئة — أن يباشر الاتهام الجنائى بشرط أن يكون قد ناله ضرر من الجريمة وعن طريق موافقة الحاكم على مباشرته الاتهام ، وإذا ثبت أن المدعى كان يكيد بدعواه للمدعى عليه كانت تفرض عليه بعض العقوبات البدنية مثل الكى فى الوجه أو اليدين أو الساقين (د. عبد الوهاب العشماوى : الاتهام الفردى أو حق الفرد فى الخصومة الجنائية . دار النشر للجامعات سنة ١٩٥٣ ص ٣٢ — ٣٦) إلا أن القانون الرومانى قيد حق دعوى الحسبة ببعض القيود . ذلك أنه إذا تعدد طالبو رفع دعوى الحسبة من أجل موضوع واحد وكان هذا التعدد كثير الحدوث نظراً لما كان يناله رافع الدعوى من نصيب من الغرامة أو العقوبة المحكوم بها فإن البريتور كان يختار أحد المتقدمين وفقاً لقواعد وضعها المشرع بمقتضاها يفضل أولا من تكون له مصلحة شخصية فى الدعوى ، كما لو كان قد أصابه ضرر من الفعل المعيب ، ثم من يكون طابه أكثر وجاهة كأن يكون له صلة قربى أو نسب بذى المصلحة الشخصية ثم من يكون أكثر مقدرة على حسن مباشرة الدعوى من حيث المؤهلات والذكاء (أستاذنا الدكتور سليمان الطماوى . القضاء الادارى ص ٣٨٢ ، هنرى روبير : رسالة عن دعوى الحسبة فى القانون الرومانى — باريس سنة ١٨٩٥).

ومن كل ذلك يتضح أن تقرير الإسلام لحق الأفراد فى الاحتساب سواء بأنفسهم أو عن طريق رفع الدعوى بالنسبة لحقوق المجتمع إنما أملته مصلحة عليا الجماعة هى رقابة الأفراد لمبدأ المشروعية وسيادة القانون . وذلك لأن الإسلام لا يبيح لمعتنقيه السلبية والانعزالية بل عليهم أن يردوا الفرد عن الخطأ ويقوموا الحاكم إذا اعوج . يقول رسول الله صلى الله عليه وسلم (من لم يهتم بأمر المسلمين فليس منهم)[١] ويقول (كيف بكم إذا رأيتم المعروف منكراً والمنكر معروفاً)[٢]

وليس فى العودة إلى تقرير حق الحسبة فى الإسلام ما يتعارض مع المبادىء الأساسية للنظم المعاصرة وذلك يكون على النحو الآتى :

بالنسبة لحق الأفراد فى الاحتساب على رجال الحكم فإن ذلك يكون بالتعريف والوعظ دون غيرهما من الوسائل وقد يكون ذلك عن طريق الاتصالات الفردية ممن تتوافر فيهم الخبرة والقدرة ،فالحسبة مناط وجوبها القدرة .

كما أنه لا تعارض بين حق النيابة العامة وبين تقرير دعوى الحسبة للأفراد فيما يخص المجتمع من حقوق إلى جانب حق النيابة العامة فى الاتهام العام بحيث تكون الأولى دعوة تكميلية بالنسبة للثانية يحق للأفراد والهيئات استخدامها إذا لم تقم النيابة العامة بها، إذ الحسبة العامة من فروض الكفايات إذا قام بها فرد سقطت عن الباقين .

ومع كل ذلك فليس لنظام وضعى — أياً كان مصدره — أولوية على نظام يستهدف تحقيق مبدأ قرره النبى صلى الله عليه وسلم . وهذا المبدأ يهدف إلى رعاية الحقوق لأصحابها . والوسيلة تأخذ حكم الغاية المؤدية إليها كما هو مقرر .

= ولم يقتصر هذا الحق على الحكام دون توقف على طلب الأفراد إلا بسبب تقاعس الأفراد عن مباشرة حقهم أحياناً وتعسفهم فى استعماله حيناً آخر وبذلك نشأت فكرة الاتهام العام (د. عبد الوهاب العشماوى. المرجع السابق) .

(١) رواه الحاكم عن حذيفة بن اليمان والطبرانى ، انظر د.مصطفى السباعى: اشتراكية الاسلام ص ١٤٩

(٢) الغزالى : إحياء علوم الدين جـ ٧ ص ١١٩١

والأحاديث تتواتر فى وجوب القيام على رعاية هذه الحقوق . يقول صلى الله عليه وسلم (من رأى منكم منكراً فليغيره . .) .

(كيف بكم إذا رأيتم المعروف منكراً والمنكر معروفاً . .) .

(ألا لعن الله قوماً ضاع الحق بينهم . . .)

(إن قوماً استهموا فى سفينة فأصبح بعضهم فى أعلاها وبعضهم فى أسفلها . .) .

على أن تقرير دعوى الحسبة لا يتعارض مع وضع القواعد المنظمة لها ووسائل رفع الدعوى على ألا تصل هذه القواعد إلى مصادرة أصل الحق . ونرى أن يكون ذلك على الوجه الآتى :

— بالنسبة لحقوق العباد فلكل صاحب مصلحة أن يرفع دعواه إذ لا يعدو ذلك أن يكون طلباً لحق قررته الشريعة له أو دفعاً لظلم .

— وفيما يتعلق بحقوق الله وهى المتعلقة بحقوق الجماعة فإن لكل فرد أن يقيم الدعوى بشأنها سواء كان صاحب مصلحة أم لا . ما دام قد علم بالاعتداء على هذا الحق فهى شهادة يؤديها .

إذ أن هذا النوع يجب على الولاة البحث عنه وإقامته من غير دعوى أحد به وكذلك تقام الشهادة فيه من غير دعوى أحد به(١) . إذ فى حقوق الله تختلط الشهادة بالإدعاء فيعتبر المدعى شاهداً ويعتبر الشاهد مدعياً

— أما فيما يختص بالحقوق المشتركة فما كان منها يغلب فيه حق الله يأخذ حكمه ، وما كان منها يغلب فيه حق العباد يأخذ حكمه .

على أن تكون الدعوى مكفولة دون قيود مالية فى جميع الأحوال فإقامة العدالة واجب من واجبات الحاكم فى الإسلام لا يتوقف على قدرة مالية أيا كانت .

ولا يمنع ذلك من تقرير العقوبات التعزيرية على رافعى الدعاوى التى لا تثبت صحتها . فقد جرم الإسلام شهادة الزور ورمى المحصنات فتقرير التعازير بشروطها من حق الحاكم فى الإسلام .

---

(١) ابن تيمية : السياسية الشرعية ص ٣٤

ولعله من الأجدى تخصيص محكمة — كالمحكمة الدستورية مثلاً — ترفع أمامها دعوى الحسبة .

المبحث الثانى

الرقابة التى تمارسها الجماعات

لقد كان عهد الرسول صلوات الله وسلامه عليه عهداً تسود فيه الشرعية بأوضح معانيها إذ كان رسول الله هو الذى يتلقى الوحى عن ربه وبذلك فهو مصدر التشريع وحياً وسنة ، وإلى جانب ذلك كان هو رأس السلطة الحاكمة وبذلك لم يكن من المتصور أن تقوم رقابة للشرعية من أى فرد أو جماعة فى الأمة الإسلامية فى حياة الرسول .

وبعد وفاته وانقطاع الوحى أخذ الخلفاء والفقهاء يسترشدون بنصوص القرآن والسنة ليهتدوا بهما لتعرف حكم كل ما يقع ويحدث إذ اتفق إجماعهم على أن للشريعة الإسلامية حكما فى كل فعل يصدر من الإنسان(١) .

وليس هناك تفرقة فى النظام الإسلامى بين ما هو من شئون الدين وما يعتبر من شئون السياسة والقانون والاجتماع . ذلك أن السلطة الدينية أخذت شكل الدولة السياسية منذ هجرة النبى إلى المدينة ووضح ذلك أكثر فى عهد الخلفاء الراشدين واستمر مع الزمن يتبع تطوراته فى قوة آناً وفى ضعف آونة أخرى .

وهكذا نجد أن كل شئون الحياة لدى المسلمين لبست ثوب التشريع وذلك بازدهار علم الفقه بما فيه من أحكام كثيرة مصدرها الاجتهاد والرأى والمصالح المرسلة كما أن طريق الوصول إليه هو الاستنباط والتأمل . وكل ذلك يعتبر من علوم الدين . يقول الشاطبى(٢) : إن كل حكم من أحكام الفقه الإسلامى لا يخلو من حق الله وهو جهة التعبد كحق العبد عاجلا أو آجلا لأن الشريعة وضعت

---

(١) د محمد سلام مدكور : تاريخ التشريع الاسلامى — مكتبة النهضة المصرية الطبعة الثانية سنة ١٩٥٩ ص ٨٤

(٢) الشاطبى : الموافقات جـ ٢ ص ٢٢١

لمصالح العباد وأن كل حكم من أحكامها يقوم على المعنى الروحى وعلى المعنى القانونى النافع للإنسانية . فالعبادات وإن شرعت إيفاء لحق الله على عباده فإنها تعود على صاحبها والمجتمع بالتهذيب وغرس الفضائل ،وفى أداء العقود المشروعة المستوفاة لأركانها وشروطها امتثال لأوامر الشرع ، والعقد الباطل نهى الشارع عنه،ففى الإقدام عليه انتهاك لمحارم الله ، ومخالفة لأوامره ، وهذه معصية استحق مرتكبها العقوبة فى الدنيا والآخرة ورغم ذلك فلا يترتب عليه الحكم الذى جعله الشارع ، فرق أن حق العبد واضح فى العقود .

والناظر فى الفقه الإسلامى يجد أنه يهدف إلى مصلحة المجموع ، وتغليبها على مصلحة الفرد إذا ما تعارضت معها وذلك عملا بقاعدة إزالة الضرر الأكبر بالضرر الأدنى إتباعاً لأخف الضررين .

ولقد كان فى تاريخ الدولة الإسلامية ما يؤكد اهتمام الجماعة بأمور الحياة يقول النبى صلى الله عليه وسلم (من لم يهتم بأمر المسلمين فليس منهم) .

فكان المسجد يجمع المسلمين يتدارسون فيه شئون دينهم ودنياهم، وظهرت طائفة من أهل العلم يرجع الناس إليهم فيما يغمض عليهم من أمور ثم نشأت مدارس فقهية مختلفة فى كل فروع الفقه من عبادات وعادات فأصبحت كل جماعة تعرض وجهة نظرها فيما تراه مخالفاً للشريعة وهى تشمل كل شئون الحياة . ومن ذلك ما فعله فريق كبير من الصحابة منهم عبد الرحمن بن عوف وبلال بن رباح بمعارضتهم للخليفة عمر بن الخطاب فى عدم قسمته الأرض وما عليها بين المحاربين الفاتحين المسلمين(١) .

ومنه أيضاً انقسام المذاهب الفقهية بالنسبة لملكية المعادن التى تكتشف فى الأرض لجماعة المسلمين إلى مدرستين مدرسة تتجه ناحية النظرة الفردية وأخرى تتجه ناحية النظرة الجماعية(٢) .

---

(١) أبو يوسف : الخراج ص ١٤

(٢) د. محمد سلام مدكور : محاضرة بمدينة الخرطوم سنة ١٩٥٦ ، تاريخ التشريع الاسلامى ص ٨٧

ولقد كانت كل جماعة وكل مدرسة تدافع عن وجهة نظرها وتسوق لها الحجج وتجمع الأدلة حتى أن عمر رضى الله عنه ضاق ذرعاً ببلال فى مسألة أرض السواد ورفع يديه قائلا : اللهم أكفنى بلالا وأصحابه.

والأمثلة على وجوب هذه الجماعات الفكرية كثيرة فى الدولة الإسلامية ولعل أولاها بالذكر تعدد الآراء الجماعية فى مسألة الخلافة . وقد كانت أول مسألة سياسية تعرض للمسلمين بعد وفاة النبى صلى الله عليه وسلم . فقد قامت جماعة من المهاجرين ترى ضرورة حصر الخلافة فى قريش لانتماء النبى صلى الله عليه وسلم إليها ولقوتها وكبير نفوذها مما يؤدى إلى انقياد قبائل العرب إليها حتى لا تنتشر الفتن بين القبائل إذا انتخب الخليفة من قبيلة أخرى . كما قامت جماعة من الأنصار تطالب بالخلافة من بينهم لنصرتهم للنبى ودفاعهم عنه ضد أعدائه المشركين .

وقد قامت فى السقيفة مناقشات عديدة وأبديت حجج متعددة تهدف بها كل جماعة إلى ترجيح رأيها وذلك كاحتجاج المهاجرين بقول النبى صلى الله عليه وسلم (الأئمة من قريش) وإنه أوصانا بأن (نحسن إلى محسنكم ونتجاوز عن مسيئكم ، ولو كانت الإمارة فيكم لم تكن الوصية بكم) .

وعرض الأنصار وجهة نظرهم التى تتضمن أحقيتهم بالخلافة مفندين حجج المهاجرين واستدلوا بقول الله تعالى :

« إن أكرمكم عند الله اتقاكم »(١)

وقول النبى الكريم :

(اسمعوا وأطيعوا ولو استعمل عليكم عبد حبشى كأن رأسه زبيبة)(٢) .

(لو استعمل عليكم عبد يقودكم بكتاب الله فاسمعوا له وأطيعوا)(٣) .

ولقد كانت المناقشات التى دارت فى سقيفة بنى ساعدة دليلا قاطعاً على وجود التجمعات السياسية فى الدولة الإسلامية لكل منها رأيها وحججها التى

---

(١) سورة الحجرات : آية ١٣

(٢) البخارى ج ٩ ص ٢٨

(٣) صحيح مسلم: مجلد ٤ ص ٥٠٣

تدافع بها عن هذا الرأى حتى لقد حدا ذلك بفقهاء القانون المعاصرين بالقول بأن ما دار بسقيفة بنى ساعدة كان أروع مثل لأول برلمان فى الإسلام تدلى فيه كل جماعة برأيها .

ولم يقف الأمر عند هاتين الجماعتين من المهاجرين والأنصار . ولكن نشأت تجمعات سياسية أخرى لها آراؤها فى مسألة الخلافة . ومن هذه التجمعات ، الشيعة وهم أنصار أهل البيت ويرون انحصار الخلافة فى آل البيت فهم لا يأخذون بفكرة البيعة فى اختيار الخليفة ويرون أن تكون الخلافة لعلى ابن أبى طالب وأولاده من بعده بطريق الوراثة ويجعلون للخليفة صفات دينية .

ومن هذه التجمعات السياسية أيضاً الخوارج وهم يخالفون الشيعة فى قصرهم الخلافة على آل البيت . ويقوم مبدأهم على أن الخلافة حق لكل عربى حر وأن الخليفة إذا بويع فليس له النزول عن الخلافة ، ويحلون عزل الخليفة أو قتله إذا جار متى قضت الضرورة بذلك . فمذهبهم يماثل فى ذلك المبادىء الديمقراطية المتطرفة . ويسميهم البعض الجمهوريون[1] .

وفرقة أخرى هى المرجئة التى تخالف تعاليمها تعاليم الخوارج والشيعة . ولا يقل تأثير هذه الطائفة فى اتجاه السياسة الإسلامية عن هاتين الطائفتين[2] وقد ارتضت هذه الفرقة حكم بنى أمية وكانت عقيدتهم الأساسية عدم تكفير أى إنسان اعتنق الإسلام ونطق بالشهادتين مهما ارتكب من المعاصى . تاركين الفصل فى أمره لله وحده وهم فى ذلك يخالفون الشيعة والخوارج .

ولنظراً لأن الإسلام هو عبادة وسياسة ودين ودولة فإن الخلاف بين الفرق الإسلامية كان يشمل الناحيتين .

فطائفة القدرية أو المعتزلة التى تقول بحرية إرادة الإنسان وتعتقد بالقضاء والقدر لا يقل أثرها فى السياسة عن الطوائف الثلاث السابقة فقد نشأت

---

(١) فان فلوتن : ترجمة د. حسن ابراهيم حسن ومحمد زكى ابراهيم: السيادة العربية والشيعة والاسرائيليات فى عهد بنى أمية ص ٦٩

(٢) د. حسن ابراهيم حسن : النظم السياسية الطبعة الرابعة مكتبة النهضة المصرية بالقاهرة سنة ١٩٧٠ ص ٢٧

طائفة دينية ثم تحولت إلى السياسة وأبدت وجهة نظرها فى الإمامة وشروط الإمام(١)

وفى ذلك يقول المعتزلة(٢) بأن الإمامة اختيار من الأمة سواء أكان قرشياً أو غير قرشى وبذلك خالفوا الشيعة فهم لم يراعوا النسب ولا غيره كما قامت طائفة أخرى هم إخوان الصفا وتعرضوا لمسألة الخلافة من الناحية الفلسفية فقالوا إن الملوك خلفاء الله فى الأرض وإن الملك حارس الدين(٣). وإذا رجعنا إلى المناقشات التى دارت بين كل جماعة وأخرى يوم السقيفة وإدلاء كل جماعة بوجهة نظرها وإبداء رأيها نجد أن ذلك لا يخرج عن نظام الأحزاب ومناقشاتها فى العصر الحاضر (٤)

---

(١) د. حسن ابراهيم حسن : النظم الاسلامية ص ٢٨

(٢) المسعودى : مروج الذهب ج ٢ ص ١٩١ — ١٩٢

(٣) من هؤلاء نظام الملك وزير السلطان ملكشاه السلجوقى : كتاب السياسة الذى وضعه سنة ٤٨٥ هـ (١٠٩٢ م).

(٤) ومن ذلك أن سعد بن عبادة سيد الخزرج قال فى هذا الجمع — وكان مريضاً — يا معشر الأنصار لكم سابقة فى الدين وفضيلة فى الاسلام ليست لقبيلة من العرب. إن محمداً عليه السلام لبث بضع عشرة سنة فى قومه يدعوهم إلى عبادة الرحمن وخلع الأنداد والأوثان فما آمن به من قومه إلا رجال قليل وما كانوا يقدرون على أن يمنعوا رسول الله ولا أن يعزوا دينه ولا أن يدفعوا عن أنفسهم حيثما عموا به حتى اذا أراد بكم الفضيلة ساق اليكم الكرامة وخصكم بالنعمة فرزقكم الله الايمان به وبرسوله والمنع له ولأصحابه والاعزاز له ولدينه والجهاد لأعدائه ..الى أن قال فاستبدوا بهذا الأمر فإنه لكم من دون الناس.

فأسرع عمر ومعه أبو بكر الصديق وأبو عبيدة بن الجراح الى السقيفة وأخذ أبو بكر يبرر مواقف المهاجرين وأحقيتهم بالخلافة ثم قام الحباب بن المنذر أحد الأنصار مخاطباً قومه قائلا : فنا أمير ومنكم أمير فقام عمر بن الخطاب فقال : هيهات أن يجتمع اثنان فى قرن. والله لا ترضى العرب أن يؤمروكم ونبيها من غيركم ولكن العرب لا تمتنع أن تولى أمرها من كانت النبوة فيهم، وولى أمورهم منهم، ولنا بذلك على أى من العرب الحجة الظاهرة والسلطان المبين. من ذا ينازعنا سلطان محمد وإمارته ونحن أولياؤه وعشيرته إلا مدل بباطل أو متجانف لإثم أو متورط فى هلكة.

وعند اختيار خليفة بعد عمر بن الخطاب رضى الله عنه، وأخذ عبد الرحمن بن عوف يستشير الناس لاختيار الخليفة ظهرت بوادر الانقسام بين أنصار على وأنصار عثمان. اذ قام عمار بن ياسر وقال لعبد الرحمن بن عوف: ان أردت ألا يختلف الناس فبايع علياً. فقال =

وبعد ذلك نشأ حزب الزبيريين بعد الفتنة التي أدت إلى قتل عثمان وخروج طلحة ومعه الزبير وعائشة على علي بن أبي طالب وطالب بأحقيته بالخلافة وجمع حوله أنصاراً كثيرين في الحجاز وكان له أنصار يقومون بأمر الدعاية له كالضحاك بن قيس وزفر بن الحارث بالشام وأخوه مصعب بالعراق، وبسط حزب الزبيريين سلطانه على الحجاز والعراق ومصر تسع سنين (٦٤ – ٧٣ هـ) إلى ان قضى عليه الأمويون(١)

وقد أخذت هذه الأحزاب والتجمعات السياسية يتوالى ضعفها وقوتها وتعددت الحركات السياسية في جميع العصور الإسلامية واتصل نشاطها بجميع الاتجاهات من سياسية وعلمية واقتصادية وفقهية وكانت هذه التجمعات تعارض خروج الخلفاء والأمراء وتجابههم بوجهة نظرها بل لقد وصل الأمر إلى حد طلب خلع الخليفة (٢) .

وبذلك لسنا مع القائلين بحظر قيام الأحزاب السياسية في الدولة الإسلامية بحجة تحقيق الوحدة وبحجة أن الأمة كلها حاكما ومحكوماً تدين بمبدأ واحد وتتكامل وتتوازى جهودها في تطبيقه(٣) . فقيام الأحزاب في رأينا لا ينفي أن الجميع يدينون بدين واحد ولكن الاختلاف في الفروع وهو غير محظور، يقول النبي الكريم (إن أصحابي كالنجوم الزواهر بأيهم اقتديتم اهتديتم)(٤) .

كما أننا لسنا مع الذين يقولون بأن الجماعة الدينية السياسية التي تجعل من أهدافها مقاعد الحكم بحجة تطبيق أحكام أو مبادىء الإسلام إنما تتحول إلى

= لقد د ابن الأسود: صدق عمار إن بايعت علياً قلنا سمعنا وأطعنا فقام عبد الله بن سعد بن أبي سرح وقال : إن أردت أن تختلف قريش فبايع عثمان . فقال عبد الله بن أبي ربيعة : صدق عبد الله إن بايعت عثماناً قلنا سمعنا وأطعنا .

وهكذا كانت كل جماعة تناصر مرشحها فكان بنو هاشم يناصرون علياً وكان بنوا أمية يناصرون عثمان .

(١) الطبري ج ٣ ص ٢٠٧ — ٢٠٩

(٢) د. حسن ابراهيم حسن : تاريخ الاسلام السياسي ج٢ ص ٤١٦

(٣) د. مصطفى كمال وصفي : المشروعية في النظام الاسلامي ص ٨٣

(٤) اخرجه ابن عبد البر من حديث جابر فالشاطبي – الموافقات ج ٤ ص ٧٦

حزب سياسى وتلحق بها المفاسد والشهوات التى يذكرها التاريخ فى كل زمان ومكان عن الأحزاب السياسية ورجالها ورؤسائها(١) .

فإن هذا القول من شأنه إخراج العمل السياسى من نطاق الدين وفى ذلك إهمال لجانب كبير من رعاية شئون المسلمين . والنبى صلى الله عليه وسلم يقول (من لم يهتم بأمر المسلمين فليس منهم)

ومن ذلك نرى أنه ليس هناك ما يمنع فى العصر الحاضر من قيام الجماعات السياسية لإجراء الرقابة على أعمال الحكومة وتحقيق الشرعية إذ أن هذه الجماعات أقدر من الأفراد على الإقناع وتجمع من الخبرات ما يساعدها على تحقيق هدفها .

كما أنه من المعروف أن الشئون الدستورية والسياسية ليست من العقائد والأصول إذ هى من الفروع التى يجوز فيها الاجتهاد وتختلف فيها وجهات النظر . أما الأصول الواردة بالكتاب والسنة فهى التى لا يجوز الخروج عليها وهى محل رقابة الشرعية وأعمال ولاية الحسبة عليها .

---

(١) د. عبد الحميد متولى: أزمة الفكر السياسى الإسلامى فى العصر الحديث الطبعة الأولى المكتب المصرى الحديث للطباعة والنشر بالاسكندرية سنة ١٩٧٠ ص ٣٦٤

الفصل الرابع

العبادات تطبيق للحريات

جاء النظام الإسلامي محققاً لحريات الأفراد وحقوقهم من واقع العقيدة فما قرره الإسلام من أمر أونهى أو إباحة يعتبر ملزماً للدولة وللأفراد على السواء يأثم مخالفه مستحقاً غضب الله وعقابه . فالإلزام ينبع من الإيمان نفسه . يقول الله تعالى « وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا »(1) .

ويقول النبي صلى الله عليه وسلم (لا يؤمن أحدكم حتى يكون الله ورسوله أحب إليه مما سواهما)(2) وبذلك يكون الحاكم والمحكوم سواء أمام واجب الطاعة لأحكام الله . فالحكام والاولياء من البشر منفذون لشرع الله وأوامره وطاعة الاتباع لهم ليست واجبة استقلالا بل انها تجب بإيجاب الله طاعتهم وهم فى ذلك يتعبدون لله .

فالفرد يعبد الله وهو يمارس حقوقه ويؤدى واجباته والحاكم يعبد الله وهو يعدل بين الناس ويعطى كل ذى حق حقه له فى كل من ذلك حسنة ، وعليه فى كل مخالفة لشىء من ذلك وزر . ذلك أن حق الله وحق العبد متلازمان لا ينفك أحدهما عن الآخر وقد يكون أحدهما غالباً(3) فالأحكام الشرعية الإسلامية تقوم على المعنى التعبدى الروحى وعلى المعنى القانونى النافع للإنسانية(4) .

ولذلك كان الإسلام والإيمان توجيها إلى حقوق العباد بعضهم قبل بعض وتأكيداً على مبادىء الحرية والمساواة . يقول رسول الله صلى الله عليه وسلم :

---

(1) سورة الحشر : آية 7

(2) البخارى : جـ 1 كتاب الايمان .

(3) الشاطبى : الموافقات جـ 3 ص247

(4) وذلك كما يقرر الأستاذ الشيخ فرج السنهورى ، انظر الشيخ أحمد هريدى المرجع السابق ص 32 ، 33

(المسلم من سلم المسلمون من لسانه ويده)(١) .

(لا يؤمن أحدكم حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه)(٢) .

كما كان ميثاق المسلمين الأول للنبي صلى الله عليه وسلم هو حماية لحرية النفس من عبودية الإنسان للإنسان وحماية لحق الملك وحماية للنفس والعرض فقال لمن كان معه فى بيعة العقبة من أهل يثرب فيما رواه عبادة بن الصامت (بايعونى على أن لا تشركوا بالله شيئاً ولا تسرقوا ولا تزنوا ولا تأتوا ببهتان تفترونه بين أيديكم وأرجلكم ولا تعصوا فى معروف)(٣) .

وهكذا يكون نظام المجتمع كله مرتبطا بفكرة الإيمان ، والأعمال كلها تستهدف الامتثال لأوامر الله ورسوله إذ هى مناط المشروعية العليا وهى الضوابط لكل القرارات والتصرفات سواء صدرت من الأئمة والعلماء أو ممن هم أدنى منهم(٤) .

ولقد ارتبطت الأمور التى تتصل بشرعية الأعمال والتصرفات فى الإسلام بأصوله إذ هى ترتبط بالعقائد(٥) .

ومن أصول الإسلام أنه لا ضرر ولا ضرار(٦) . وعلى ذلك فتصرف الإنسان بما لا يعود عليه بالضرر ولا يرتب إيذاء لغيره باحترام حقوقه ورعاية حرياته هو أصل من أصول الإسلام يؤديه المسلم طاعة لأمر نبيه « من يطع الرسول فقد أطاع الله » :

وامتثالا لهذا الأصل لا يجوز للمسلم أن يفعل ما فيه ضرر لجسمه أو عرضه

---

(١) البخارى .. جـ١ كتاب الايمان ص٩

(٢) البخارى : جـ ١ كتاب الايمان ص ١٠

(٣) البخارى : جـ ١ كتاب الايمان ص ١١

(٤) د. مصطفى كمال وصفى : المشروعية فى النظام الإسلامى ص ١٣ ، ١٤

(٥) انظر . عبد القاهر البغدادى الشافعى المتوفى سنة ٤٢٩هـ ١٠٣٧م : أصول الدين

(٦) رواه مالك فى الموطأ وصححه الحاكم فى المستدرك .

أو ما له كما لا يجوز له أن يضار غيره ، وهو بذلك يحافظ على حقوق نفسه وحقوق غيره ويمارس عملا احترام حريات الآخرين .

ولعل ما قرره الفقهاء(١) من إباحة التخلف عن الجمعة لأسباب كثيرة منها أن يكون بالإنسان بخر أو رائحة ثوم أو بصل أو به مرض معد كالجذام والبرص ونحوهما من كل ما يضر أو تشمئز منه نفوس المصلين ، هو كفالة لحق الرعاية الصحية للأفراد بل ورعاية لحقهم فى عدم إيذاء مشاعرهم وأذواقهم .

كما يتمثل تأكيد الإسلام للحقوق والحريات العامة فى تدريبه للمسلمين على ممارستها فى صورة العبادات المقررة فى الفرائض إشعاراً للناس بقدسيتها وتمكيناً لها فى نفوسهم حتى تستقر فيها فتصبح جزءاً من العقيدة، فى شهادة (أن لا إله إلا الله) — وهى لب الإيمان — ممارسة لحرية الذات إذ هى إقرار باختصاص الله وحده بالربوبيه وأهم خصائصها حق السيادة والسلطان المطلق الذى لا يشترك فيه أحد معه ، وإلا انقلب ذلك شركا بالله . ومن هنا عبر عن الشهادة بالتوحيد .

وبذلك لا يشعر الإنسان المؤمن بعبودية لأحد غير الله ولا يحق لفرد أن يتجبر أو يستذل أحداً أو يهدر قيمته وكرامته الإنسانية ، ويبين النبى صلى الله عليه وسلم ذلك عند ما تنال الرهبة من أعرابى عند رؤيته فيقول له (لا ترع فإنما أنا ابن امرأة من قريش)(٢) .

كما أن شهادة (أن محمداً رسول الله) تفيد أن رسالته هى شريعة الله التى تحقق للإنسان السعادة والكرامة والحرية والتى تطلقه من عبودية من يرون أن لهم حقاً فى تقرير مصائر الناس والسيطرة على شئون حياتهم .

وفى أداء صلاة الجماعة — وهى العبادة الفعلية الأولى — المتكررة خمس مرات فى اليوم ممارسة للحريات العامة وتأكيد للمساواة الكاملة ، وكفالة لتحقيق

---

(١) عبد العزيز جاويش : الإسلام دين الفطرة والحرية — سلسلة كتاب الهلال بالعدد ١٨ ص ٥٢

(٢) الغزالى : إحياء علوم الدين ج ٧ ص ١٣٢٧

هذه المبادىء . فإذا ما أقيمت الصلاة ، انتظم الجميع صفوفاً بعضها خلف بعض . وهنا تظهر معانى الحرية والمساواة الكاملة بين المصلين .

فلكل فرد أن يتخذ مكانه فى الصف الذى يختاره ولا يحق لأحد أن يمنعه من ذلك ، كما لا يجوز لأحد أن يتقدم أحداً أو يؤخر أحداً وإلا أثم(١) .

كما تقتضى المساواة تسوية الصفوف فى المناكب والأقدام ولا يسوغ لأحد أن يخل باستقامة الصف بتقديم أو بتأخير وإلا كان معتدياً على نظام الجماعة (إن الله لا ينظر إلى الصف الأعوج) .

وفى أداء الصلاة فى جماعة تتجلى المشروعية الموضوعية فى صورة الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر وكذلك فى الرقابة الشعبية على أعمال الإمام بحيث تكون متفقة مع الشريعة .

فإذا أخطأ الإمام فى شىء من أوضاع الصلاة فللمأموم بل عليه أن يصحح هذا الخطأ بتنبيه الإمام إليه . فالمأموم ولو أنه فى موقف الطاعة من الإمام يأتمر بأوامره فى أداء الصلاة ويتعبد بأقواله وأفعاله فيركع إذا ركع ويرفع إذا رفع ويسجد إذا سجد إلا أن ذلك كله منوط بالقواعد التى قررتها السنة المطهرة للصلاة فإذا ما خرج الإمام عن شىء بأن ترك ركناً أو خالف سنة فقد خالف المشروعية ووجب رده إليها وذلك فى رفق وأين وهكذا يمارس الفرد المسلم فى أدائه لصلاة الجماعة خمس مرات فى اليوم الحريات العامة والحقوق الفردية والمساواة فتتأصل فيه هذه المبادىء وتغدو جزءاً من كيانه لا يستطيع التفريط فيها أو التهوين من شأنها .

ولعل هذا من بين ما دعا إلى تفضيل صلاة الجماعة على صلاة الفرد بسبع وعشرين درجة(٢) ووجوب الجماعة فى الجمعة والعيدين .

وفى فريضة الزكاة يتأكد حق الفقير فى أموال الأغنياء لا صدقة ولا منة يقول الله تعالى « والذين فى أموالهم حق معلوم للسائل والمحروم » (٣) .

---

(١) السرخسى : شرح السير الكبير ج ٣ ص ٤٣

(٢) الشوكانى : نيل الأوطار ج ٣ ص ١٤٨

(٣) سورة المعارج : آية ٢٤، ٢٥

وفى ممارسة الأفراد لفريضة الزكاة تعود على رعاية الحقوق الاجتماعية واعتراف بما للفقير من حق فى المال يخرجه صاحب المال طائعاً مختاراً وإلا خرج من ربقة الإسلام .

ولم يعرف فى التاريخ نظام مماثل فى سبيل كفالة حق الفقراء غير النظام الإسلامى . وفى أداء فريضة الصيام تتمثل أوضح معانى المساواة إذ يتساوى الناس جميعاً رجالهم ونساؤهم غنيهم وفقيرهم فى الامتناع عن الطعام والشراب والشهوات وقتاً محدداً بحيث يأثم من خالف ذلك .

كما أن فى أداء هذه الفريضة تدريباً للنفس على التحرر من تحكم الشهوات فيها فتعتاد ألا تذل لذاتة ولا تضعف أمام شهوة حتى ولو كانت من الضرورات وبالتالى — وقد اعتادت على الخشونة وتحمل آلام الجوع والعطش والصبر على مطالب الجسم — فإنها لا ترهب أحداً غير الله ولا تخشى شدة أو بأساً ، كما أن أداء الصوم — وهو سر بين العبد وربه — لا يطلع عليه أحد ، يكون نابعاً من العقيدة وتلك هى الرقابة الداخلية التى يتمثلها الإنسان فتغنى عن الجزاء والعقاب ،

وإن هذه المعانى بتوالى ممارستها شهراً كل عام لتغرس فى النفس معنى الحرية وتؤصل فيها مبدأ المساواة .

وإذا ما انتقلنا إلى فريضة الحج . وجدنا تطبيقاً لمبدأ الشورى إذ يجتمع المسلمون من كل بقاع الأرض يتشاورون فى أمور دينهم ودنياهم فهو مؤتمرهم السنوى الجامع « ليشهدوا منافع لهم ويذكروا اسم الله فى أيام معلومات »(١) .

كما يحقق أداء فريضة الحج المعنى الشامل للمساواة فالجميع فى لباس واحد من لون واحد حاسرى الرؤس يقفون فى مكان واحد يلبون الله بنداء واحد تحقيقاً لهذا المبدأ السامى .

وهم — فى موقفهم هذا — يذكرون تقرير النبى صلى الله عليه وسلم حرمة النفس والمال والعرض وتحريم التعدى على هذه الحقوق وذلك فى خطبة الوداع

---

(١) سورة الحج : الآية ٢٨

من قوله : (أيها الناس إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا فى شهركم هذا فى بلدكم هذا)(١) .

فإذا ما تمثل المسلمون هذه المعانى كلها فى تأدية فرائضهم الدينية خمس مرات كل يوم فى الصلاة وشهراً كل عام فى الصيام ومرة كل عام فى الزكاة والحج فإن هذه الممارسة العملية تعمق فى نفوسهم معانى الحرية والمساواة وتؤكد فيهم قدسية هذه المبادىء فيحرصون عليها ويتمسكون بها باعتبارها بعضاً من كيانهم وجزءاً من شعائر دينهم وركناً من عقيدتهم .

فمضمون المشروعية الإسلامية هو التضامن فى تنفيذ ما أمر الله به ومنع ما نهى الله عنه .

ومراقبة الإنسان لنفسه لتحقيق هذه المشروعية استهداف لتحقيق الإحسان وهو ما عناه النبى صلى الله عليه وسلم بقوله (الإحسان أن تعبد الله كأنك تراه فإن لم تكن تراه فإنه يراك)(٢) وذلك ما يدفع المؤمن إلى أن يرتفع عمله فى هذا المجال إلى أعلى درجات الإتقان فإن الله يحب إذا عمل أحدكم عملا أن يتقنه(٣) .

وهذا العلو فى المقاصد والغايات هو ما يميز النظام الإسلامى عن غيره من النظم المعاصرة التى لم تصل إلى هذا الأسلوب من الرقابة الداخلية لكفالة الحقوق والحريات العامة .

---

(١) من خطبة الوداع : سنن ابن ماجه جـ ٢ كتاب الفتن باب ٢ ص ١٢٩٧
(٢) البخارى جـ ١ ص ١٩ ، ٢٠ ، صحيح مسلم مجلد ١ ص ١٣٣
(٣) رواه أبو يعلى والعسكرى وغيرهما عن عائشة مرفوعاً : تمييز الطيب من الخبث ص ٤٢

خاتمة

أوضحنا فى هذا البحث اتجاهات حضارة الغرب والشرق ومحاولاتهما فى إقرار الحقوق الفردية والحريات العامة .

كما بينا مدى النجاح الذى حققته فى هذه المجالات فكراً وتطبيقاً وأشرنا إلى القصور الذى شابها مما أدى إلى تباين الأفكار والنظم وتصارع المبادىء والمناهج .

وفى عرضنا للفكر والنظام السياسى الإسلامى وموقفهما من الحريات العامة برز سبق الإسلام فى هذا المضمار للنظم المعاصرة بآماد بعيدة مما يؤكد أصالة المبادىء التى جاء بها .

ولقد كان من واجبنا أن ندفع عن الإسلام فرية كبرى هى الفصل بين الدين والدولة وأن نؤكد حقيقة ثابتة أدركها المسلمون منذ أول عهدهم بالإسلام وهى أن دينهم ليس أموراً تعبدية فحسب ولكنه نظام الحياة كلها بما فيها من سياسة وحكم واقتصاد واجتماع وجهاد وأمن ، يقول النبى صلى الله عليه وسلم (تركت فيكم أمرين لن تضلوا بعدهما أبداً كتاب الله وسنتى) .

ووضح ذلك مما سردناه من شمول الفقه الإسلامى لأحكام العبادات والمعاملات والجنايات .

كما رددنا زعماً للقائلين بأن المبادىء التى وردت بالكتاب والسنة إنما هى مبادىء ثابتة لاتدع مجالا للتجديد والتطور طبقاً لما تقتضيه الظروف والأحوال وبذلك فإن النظام الإسلامى قاصر عن أن يتمشى مع متطلبات العصر كما يزعمون .

فبينا أن التشريعات التى وردت بالكتاب والسنة هى المبادىء الأساسية التى لا ينالها التغيير كوجوب العدل والشورى ورفع الحرج ودفع الضرر ورعاية الحقوق لأصحابها وأداء الأمانات إلى أهلها والرجوع بمهام الأمور إلى أهل الذكر

والاختصاص وما إلى ذلك من المبادىء العامة التى لا يستطيع أن يشذ عنها قانون يراد به صلاح الأمم وإسعادها(١) .

أما تفاصيل الأحكام وجزئيات الوقائع والحوادث فلم تتعرض لها المصادر الرئيسية — وهى الكتاب والسنة — بل تركت لاجتهاد الفقهاء والعلماء فى كل مكان وزمان يستنطبون من المصادر الرئيسية ما يفى بأمورهم ويشبع حاجاتهم حتى لا يكون على الناس حرج فى أمور معاشهم .

ذلك أن شريعة الإسلام هى شريعة الخلود(٢) باقية ما بقيت الدنيا ولا يطرأ عليها نسخ ولا تغيير ،لذلك كانت هناك مصادر فرعية للتشريع منهـا القياس والاستحسان والمصالح المرسلة يجملها الفقهاء تحت اسم الاجتهاد .

وفى ذلك يقول الغزالى(٣) «إن مقصود الشرع من الخلق خمسة وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة » .

ويقول الشاطبى(٤) « إذا وجدنا الشارع قاصداً لصالح العباد والأحكام العادية تدور معه حيثما دار فترى الشىء الواحد يمنع فى حال لاتكون فيه مصلحة فإذا كان فيه مصلحة جاز » .

ويقول ابن القيم(٥) « إن الله أرسل رسله وأنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط وهو العدل الذى قامت به السموات والأرض فإذا ظهرت أمارات الحق وأدلته بأى طريق فذلك من شرع الله ودينه ورضاه وأمره » .

ويقول الآمدى(٦) « إن الأحكام إنما شرعت لمقاصد العباد (أى مصالحهم)

---

(١) الشيخ عبد الرحمن تاج : السياسة الشرعية والفقه الإسلامى ص ٤٧

(٢) الشيخ عبد الرحمن تاج : المرجع السابق ص ٤٦

(٣) الغزالى : المستصفى ج ١ ص ٢٨٧

(٤) الشاطبى : الموافقات جـ ٢ ص ٣٠٦

(٥) ابن القيم : أعلام الموقعين ج ٣ ص ٥٤٣

(٦) الآمدى : الأحكام ج ٣ ص ٥٤

لأن الإجماع قائم على أن أحكام الله لا تخلو عن حكمة ومقصود وليس ذلك لمنفعة عائدة إلى الله تعالى ، بل لمنفعة الناس وقد قال الله تعالى « وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين »(١) .

وقال « ورحمتى وسعت كل شىء »(٢) فلو خلت الأحكام من حكمة عائدة إلى الناس لكانت نقمة لا رحمة . وقد قال النبى عليه الصلاة والسلام (لا ضرر ولا ضرار)(٣) فلو لم يكن التكليف قائماً على مصالح تعود إلى العباد لكان ضرراً محضاً .

وبذلك كانت المصالح المرسلة مصدراً تشريعياً لوضع التشريعات التى تحقق مصالح الناس وحاجاتهم وقد عمل به الصحابة والتابعون وضرب الشاطبى(٤) لذلك أمثلة كثيرة كتنظيم عمر للدواوين ودوائر الدولة ومقاسمته الولاة نصف أموالهم ومنعه كبار الصحابة من مغادرة المدينة فى عهد خلافته لحاجته إليهم فى التشريع والشورى .

وأقر الإسلام الحرية السياسية فاعتبر الأمة صاحبة السلطة تفوضها للخليفة بمقتضى البيعة . أما السيادة أى سلطة التشريع فهى لله وحده فهو الذى ينفرد بالحاكمية وحق وضع المنهج لحياة الناس وذلك تأكيداً لمعنى تحرير النفس من كل عبودية لغير الله وتقريراً لكرامتها الإنسانية . فليست السيادة لفرد أو لهيئة أو لأمة كائنة ما كانت كما هو سائد فى النظم الوضعية المعاصرة مما أدى إلى استبداد هذا الفرد أو الهيئة أو الأمة بالأفراد والتحكم فى مقدساتهم . إذ يعتبر الإسلام ذلك إشراكا بالله وخروجا على العقيدة السليمة وتحقيقاً لذلك حظر الإسلام الكهانة والوساطة بين العبد وربه . فيقول الله تعالى « وأن ليس للإنسان إلا ما سعى » . ويقول النبى صلى الله عليه وسلم (يا عباس لا أغنى عنك من الله شيئا) .

---

(١) سورة الأنبياء : آية ١٠٧

(٢) سورة الأعراف : آية ١٥٦

(٣) رواه أحمد وابن ماجة .

(٤) الشاطبى : الاعتصام ج ٢ ص ٩٩ - ٢٠٧

وإذا كان النظام الإسلامي قد ناط بالأمة مهمة اختيار الخليفة بإرادتها تحقيقاً لمبدأ الشورى وتوطيداً لمعانى الحرية فإنه أيضا عهد إليها بإسداء النصح للخليفة وتقويمه إذا أخطأ ورده إلى الحق إذا زاغ . بل إنه كفل لرجل من العامة أن يقوم اعوجاج الخليفة عمر بن الخطاب بالسيف إذا إعوج كا حدا بالخليفة أن يطالب أفراد الرعية بذلك وأن يحمد الله عليه وسمح للعالم أن يقرع خليفة المسلمين على ملأ من الناس على ما عده أخطاء فى جانب الرعية .

ولنشر الإسلام العدالة بأوضح ما تكون صورتها فأمير المؤمنين يقتص لقبطى من ابن والى مصر . ويقضى قاضى المسلمين ليهودى على خليفة المسلمين ويرفض النبى صلى الله عليه وسلم الشفاعة فى حد من حدود الله ويقسم بأنه لو سرقت فاطمة بنت محمد لقطع يدها .

ويستوى الناس جميعاً أمام القضاء حكاماً ومحكومين سادة وعبيداً فوحدة القضاء هى الأساس ويبين النبى صلى الله عليه وسلم أن التحيف فى القضاء والتمييز فى الأحكام هو سر فناء الامم وهلاكها . فيقول النبى صلى الله عليه وسلم (إنما أهلك الامم من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق القوى فيهم تركوه وإذا سرق الضعيف أقاموا عليه الحد) .

وليس كمثاليات الإسلام شىء فى تحقيق العدالة للجميع مهما اختلفت عقائدهم وتباينت أديانهم يقول الله تعالى :

« ولا يجرمنكم شنآن قوم على ألا تعدلوا . اعدلوا هو أقرب للتقوى »(١) .

ويكتب الخليفة عثمان رضى الله عنه إلى جميع الامصار كتاباً يقول فيه :

«إنى آخذ عمالى بموافاتى كل موسم وقد سلطت الأمة على الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر فلا يرفع على شىء ولا على أحد من عمالى إلا أعطيته وليس لى ولا لعمالى حق قبل الرعية إلا متروك لهم وقد رفع إلى أهل المدينة أن أقواما يشتمون ويضربون فمن ادعى شيئا فليواف الموسم يأخذ حقه كيف كان منى أو من عمالى أو تصدقوا إن الله يجزى المتصدقين(٢) .

---

(١) سورة المائدة : آية ٨

(٢) الطبرى : تاريخ الأمم والملوك ج ٥ ص ٤٤ وما بعدها .

وطبق النظام الإسلامى المساواة تطبيقا سليما قوامه قول الله تعالى « يا أيها الناس اتقوا ربكم الذى خلقكم من نفس واحدة »(١) وقول النبى الكريم (الناس سواسية كأسنان المشط) فالحاكم صنو المحكوم يقول أبو بكر (قد وليت عليكم ولست بخيركم) .

ولم يكتف الإسلام بتقرير المساواة بين المسلمين بعضهم بعضا بل إنه ساوى بين المسلم وغير المسلم فى ما لا صلة له بالعقيدة .

وسوى بين الرجل والمرأة فيما لا يتعارض مع طبيعة كل منهما .

وسوى بين الحر والعبد فى كل ما يتعلق بالفرد كإنسان .

وقد أزال البحث شبهة ألصقها المغرضون بالإسلام فيما يتعلق بالرق فأوضح الوسائل العديدة التى شرعها الإسلام لإنهاء حالة الرق وسد الروافد التى تغذيه حتى يذبل ويزول

وقرر الإسلام مبدأ الشورى وربى النبى صلى الله عليه وسلم صحابته على ذلك فكان يستشيرهم كلما جد جديد أو كلما حزب أمر . وكان أحيانا يستشير عامة الناس وأحيانا أخرى يستشير خاصتهم . وذلك عملا بقول الله تعالى « وشاورهم فى الأمر »(٢) وفى ذلك ما يؤكد نفور النظام الإسلامى من الاستبداد بالرأى والانفراد بالسلطة والحكم بالهوى ويأخذ بالمشورة والمشاركة فى شئون الحكم .

ولقد عالج النظام الإسلامى الحريات العامة نظرياً وعملياً فكراً وتطبيقاً . فاقتضى كفالة حرية العقيدة لجميع الناس لا يكرهون على دين ولا يضطهدون فى عقيدة « لا إكراه فى الدين »(٣) « أفأنت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين »(٤) والناس جميعا أحرار فى أداء شعائرهم . ولا يحق لحاكم أن يتدخل فى هذه الحرية إلا حين يعطل أصل من أصول الدين كالإشراك بالله أو إنكار الرسل أو إخلال بنظام الجماعة . وذلك فى حدود ما جاءت به الشريعة وما قرره الفقه .

---

(١) سورة النساء : آية ١

(٢) سورة آل عمران : آية ١٥٩

(٣) سورة البقرة : آية ٢٥٦

(٤) سورة يونس : آية ٩٩

وعالج الإسلام علاقة الدولة الإسلامية برعاياها من الذميين والمستأمنين وحافظ على حقوقهم وكفل لهم الأمن والسلام كما نظم علاقة الدولة بغيرها من الدول غير الإسلامية .. فدستورها مع من في داخلها (لهم ما لنا وعليهم ما علينا) وموقفها ممن هم خارجها « لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم فى الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا إليهم إن الله يحب المقسطين »(١) .

وفى تحقيق الإسلام لحق العلم وحريته جعله فريضة على كل مسلم ومسلمة وألزم الدولة بتوفير التعليم وتيسير وسائله كما كفل حرية العلم إلا ما أدى إلى كفر أو زندقة ورفع قدر العلماء وجعلهم ورثة الأنبياء كما هيأ لمن وصل إلى درجة الاجتهاد مكانا مرموقا فى مناصب الدولة فهم الذين يقومون بمهمة التشريع ويرجع إليهم فى معضلات الأمور « ولو ردوه إلى الرسول وإلى أولى الأمر منهم لعلمه الذين يستنبطونه منهم »(٢) .

واهتم الإسلام بحرية الرأى باعتبارها مظهراً لحرية العقيدة والفكر فكفل للمسلمين أن يجاهروا برأيهم دون خوف أو رهبة فكلمة الحق يقرع بها صغيرهم أنف كبيرهم حتى لقد كانوا يواجهون الخليفة ويناقشونه الرأى ويلزمونه الحجة . وكان الخليفة يسمع لهم ويرجع إلى الحق إن كان فى صفهم ولا ينهرهم أو يزجرهم إذا أخطأوا الحقيقة بل يبصرهم بها ولعل أظهر مايوضح ذلك قول عمر بن الخطاب (أصابت امرأة وأخطأ عمر) .

واهتم الإسلام بالحقوق الاجتماعية فأكد حق العمل وحض عليه وكفل حريته وأوجب على الدولة تحقيق وسائل العمل للأفراد ونفر من البطالة وزجر عليها .

كما كفل العيش الكريم للناس جميعاً مسلمين وغير مسلمين واستلزم حداً أدنى للكفاية تلتزم به الدولة وتلزم به الأغنياء إذا لم تف به أموالها ، وأوجب الزكاة حقا فى أموال الأغنياء يردونه على الفقراء طائعين مختارين أو بقوة الدولة وسلطانها وفى ذلك يقول أبو بكر الصديق رضى الله عنه : (والله لو منعونى عقال

---

(١) سورة الممتحنة : آية ٨

(٢) سورة النساء : آية ٨٣

بعير كانوا يؤدونه لرسول الله صلى الله عليه وسلم لقاتلتهم عليه ما ستمسك السيف بيدى) .

وليس ذلك كله كلاماً يقال أو أموراً نظرية بل تطبيقاً وواقعاً فقد قاتل أبو بكر مانعى الزكاة وأجبرهم على إخراجها وأجرى عمر الصدقات من بيت المال على فقراء اليهود والنصارى .

وبالنسبة للحقوق الاقتصادية أباح الإسلام الملكية بنوعيها فردية وجماعية واعتبر أصحاب الأموال خلفاء الله على ماله وأباح لهم إنفاقه فى أبوابه المشروعة وفيما يعود على المجتمع بالخير والأمن والرفاهية . وبذلك اعتبر الملكية هدفها خير المجتمع . وأباح كل ما تقتضيه مصلحة الجماعة ولو تعارض مع مصلحة الأفراد . ومن ذلك التأميم ونزع الملكية متى تعارضت هذه الملكية مع صالح الجماعة ولم يكن هناك سبيل آخر لرعاية هذه المصالح على أن يكون ذلك بمقابل عادل .

وشرع التجارة بمفهومها الشرعى وحرم الربا باعتباره استغلالا لحاجة الفقراء ومنع الاحتكار وأجاز مصادرة مال المحتكر . يقول النبى صلى الله عليه وسلم (الجالب مرزوق والمحتكر ملعون) ويقول الله تعالى « وأحل الله البيع وحرم الربا » (١) .

ولقد ثبتت هذه القيم جميعاً فى ضمير أتباع هذا الدين وأصبحت جزءاً من كيانهم واستقرت هذه الأوضاع والأنظمة فى حياة العالم الإسلامى العريق فترة طويلة أكثر من ألف وثلاثمائة عام. فى مستويات متفاوتة ضعفت شيئاً فشيئاً حتى أصبح السؤال الذى يتردد هل إلى عود من سبيل .

والذى ينظر فى النظام الإسلامى يجد أنه قام على رسالة الإسلام وهى رسالة خالدة للإنسانية عامة انها تقرير استقلال الإنسان فى عقيدته وتفكيره وشخصيته ومعيشته .

---

(١) سورة البقرة : آية ٢٧٥

كما أظهرت هذه الرسالة مرونتها فى تقبل فروعها لكل جديد ففتحت الباب على مصراعيه للتوسع فى تطبيقها والترقى فى فهمها حسب تنوع الثقافة البشرية والتطور الاجتماعى والسياسى.

ومن هذا الطريق فإن الحضارة الإسلامية تستطيع أن تقوم بدور كبير فى إصلاح البشرية والسير بها فى طريق التقدم والسعادة فتسهم بعلومها وآدابها وفنونها فى زيادة رصيد البشرية من المعارف وفى دفع عجلة التطور الفكرى الإنسانى(١).

ومن أهم هذه الميادين فى عصرنا الحاضر التى تنتظر من الحضارة الإسلامية القيادة والتوجيه ميدان حقوق الإنسان وحرياته أفراداً وجماعات وشعوبا ودولا فى وقت امتهن القوى فيه كرامة الضعيف واعتنقت دول شريعة الغاب واغتال الإنسان الأبيض حقوق أخيه الأسود.

وبينما تضطرب الحقيقة بين دعاة الإصلاح فيرى بعضهم عدم الرجوع إلى النظام الإسلامى إذ أنهم يرونه سبب التخلف لعدم مجاراته لأوضاع العصر اقتصاديا وسياسيا واجتماعيا.

يرى غيرهم أن لا سبيل إلى النهوض إلا بالعودة إلى ما كان عليه المسلمون فى سالف عهدهم والسير على آثارهم فلا يصلح أمر هذه الأمة إلا بما صلح عليه أوائلها. وهم بذلك ينبذون كل جديد وينفرون من كل مستحدث. وبين هؤلاء وأولئك يرى قسم ثالث الربط بين القديم والجديد ويأخذ بأصول الماضى بسموها وشمولها مضيفا إليها تجارب الحاضر ومبتكراته (٢).

---

(١) د. محمد خلف الله أحمد: حقوق الإنسان بين النظرية والتطبيق (من بحوث المؤتمر الرابع لمجمع البحوث الإسلاميه القاهرة سنة ١٩٦٨ ص ٣٣١

(٢) أستاذنا الدكتور الطماوى: عمر ابن الخطاب المقدمة.

إلا أننا وجدنا من الكتاب المسلمين من ينكر أن الإسلام جاء بالحرية بمعناها المعاصر فيقول: وأعود إلى التراث فأجد الحرية قد شغلت بالفعل فريقاً من الفلاسفة والمفكرين ولكن بأى معنى؟ كان المعتزلة أهم من أثاروا البحث فى حرية الإنسان بحيث حرصوا على أن يجعلوا الإنسان قادراً خالقاً لأفعاله خيرها وشرها على السواء ليكون مسئولا عما يفعل =

وذلك هو السبيل الصحيح فالحكمة ضالة المؤمن أينما وجدها فهو أحق بها ونحن مع هذا الرأى الذى يربط الحاضر بالماضى ويمسك بأهداب الشريعة الإسلامية فى أصولها منقباً عن أسرارها وما انطمس من مبادئها ويعمل على تطوير الفقه الإسلامى فى الاتجاه الذى يحقق الخير والمصلحة فى الوقت الحاضر ويرد التهم الطائشة المغرضة عن الإسلام والشريعة الإسلامية(١) .

وعلى حد قول أستاذنا الدكتور عبد الرزاق السنهورى : «وحيث يحتاج الفقه الإسلامى إلى التطور يتطور وحيث يجارى مدنية العصر يبقى على حاله دون تغيير ، وهو فى الحالين فقه إسلامى خالص لم تداخله عوامل أجنبية فتخرجه عن أصله»(٢) .

ولعل القواعد التشريعية التى أقرها فقهاء الإسلام تتعين على هذا المعنى ومن هذه القواعد :

— التصرف على الرعية منوط بالمصلحة .

— لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان .

— الضرورة تقدر بقدرها .

— الضرورات تبيح المحظورات .

= مسئولية عن ثوابه أو عقابه يوم الحساب قائلين أن العدل الإلهى يقتضى ذلك ومرجع الإنسان فى اختياره لأفعاله هو عقله فأنت ترى من ذلك أن المعنى الذى قصدوا اليه بالحرية هو حرية الإنسان فى اختياره لأفعاله وهى حرية تحدد علاقة الانسان بربه ولا شأن لها بالروابط التى تصل بين الإنسان والانسان فى هذه الدنيا فهى لا تمس علاقة الناس بالحكومة هل هم أحرار فى اقامتها وفى عزلها ولا تمس صور التبادل التجارى والاقتصادى بل ليست هى بذات شأن فى علاقة الوالد بولده ولا الزوج بزوجه إلا من جهة الأفعال التى يختارها الانسان بإرادته الحرة فى كل هذه الميادين تضعه موضع الحساب يوم الحساب (د. زكى نجيب محمود . تجديد الفكر العربى . دار الشروق بيروت سنة ١٩٧١ ص ١٨٦ ص ١٨٦).

(١) د. ابراهيم اللبان : القرآن وتجديد المجتمع (من بحوث المؤتمر الرابع لمجمع البحوث الاسلامية . القاهرة سنة ١٩٦٨ ص ٦٦) .

(٢) د. عبدالرزاق السنهورى: من بحث له نصرته الجامعة العربية .

— ما لايتم الواجب إلا به فهو واجب .

— درء المفاسد مقدم على جلب المصالح .

— يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام .

— يتحمل الضرر الأدنى لدفع الضرر الأعلى .

— المشقة تجلب التيسير .

— لا ضرر ولا ضرار .

وعلى ضوء من ذلك كله عرضنا منطق الإسلام فى تقريره للحريات العامة مقارناً بالنظم المعاصرة وأوضحنا ما امتاز به عليها وما جارته فيه ثم عرضنا لمقارنة بين هذه النظم وبين النظام الإسلامى فى وسائل حماية هذه الحريات وكفالة تحقيقها وضمانات تطبيقها . وبينا ما يستجيب له الإسلام من ضمانات قررتها هذه النظم وما يتلاءم من الضمانات المقررة فى النظام الإسلامى مع ما هو مطبق فى النظم المعاصرة .

وقد وضح من هـــذه المقارنات كفالة النظام الإسلامى للحريات العامة وفاعلية الضمانات التى قررها لتحقيقها بعد تطويرها بما يناسب فساد الزمان وتغير الأحوال .

فقد سئل عمر عن إيقاعه الطلاق الثلاث لمن أوقعه جملة فقال : إن الناس قد أحدثوا فأحدثنا(١) .

وقال مالك رضى الله عنه : يحدث للناس أقضية بقدر ما يحدثون من فجور(٢) . ولعل من ضمانات الحريات التى لا نجد لها مثيلا فى النظم المعاصرة الضمانات النفسية المتولدة عن العقيدة فهى ضمانة كامنة فى ضمير المسلم منبثقة من إيمانه فتى وجد الإيمان بهذا الدين وجدت معه أقوى ضماناته . والمسلمون

---

(١) الشوكانى : نيل الأوطار جـ ٧ ص ١٦

(٢) شرح الموطأ للزرقانى جـ ٢ ص ٥

يوقنون بما فقهوه من دينهم أن مقومات وجودهم وفلاحهم وفوزهم برضاء الله تقوم كلها على الوفاء بهذه التوجيهات كما أنهم يثابون على قيامهم بها ويحاسبون إذا حادوا عن الطريق .

كما أننا لا نجد فى النظم المعاصرة شبيهاً لما جاء به الإسلام من تدريب للمسلمين على ممارسة الحريات العامة وذلك من خلال أداء عباداتهم فهم يتقربون إلى الله بالعبادة بينما هم يمارسون مظاهر حرياتهم ولا غرو أن يكون هذا هو شأن النظام الإسلامى فهو شريعة الله للناس التى بينت حقوقهم وواجباتهم السياسية والاجتماعية والاقتصادية ونظمت علاقاتهم وروابطهم والله يقول الحق وهو يهدى السبيل .

المراجع

أولا — من التراث الإسلامي

١ — علوم القرآن الكريم والتفسير

ابن كثير : الحافظ بن كثير - المتوفى سنة ٧٧٤ هـ - ١٣٧٢م
تفسير القرآن العظيم . طبعة دار الشعب بالقاهرة ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م

الآلوسى : محمد الآلوسى البغدادى - المتوفى سنة ١٢٧٠هـ - ١٨٥٣م
روح المعانى فى تفسير القرآن العظيم والسبع المثانى . المطبعة المنيرية بالقاهرة سنة ١٢٦٧هـ - ١٨٥٠م .

الجصاص : أبو بكر أحمد بن على الرازى الجصاص الحنفى - المتوفى ٣٧٠ هـ - ٩٨٠م
أحكام القرآن : المطبعة البهية بمصر ١٣٤٧ هـ - ١٩٢٨م .

الرازى : محمد الرازى فخر الدين - المتوفى سنة ٦٠٦هـ - ١٢٠٩م .
مفاتيح الغيب الشهير بالتفسير الكبير : المطبعة البهية بمصر ١٣٥٧هـ - ١٩٣٨م .

الزمخشرى : محمود بن عمر الزمخشرى - المتوفى سنة ٥٢٨هـ - ١١٣٣ م .
الكشاف عن وجوه التنزيل وعيون الأقاويل فى وجوه التأويل . طبعة الحلبى - القاهرة ١٣٥٤هـ - ١٩٣٥م .

الطبرى : أبو جعفر محمد بن جرير الطبرى - المتوفى سنة ٣١٠هـ - ٩٢٢م .
جامع البيان عن تأويل آى القرآن المشهور بتفسير الطبرى . تحقيق محمود أحمد شاكر . دار المعارف بالقاهرة .

القرطبى : محمد بن أحمد الأنصارى القرطبى - المتوفى سنة ٦٧١هـ - ١٢٧٢م .
الجامع لأحكام القرآن . طبعة دار الشعب بالقاهرة سنة ١٩٧٠م .

محمد رشيد رضا : السيد محمد رشيد رضا - تفسير المنار الإمام الشيخ محمد عبده مطبعة المنار بالقاهرة سنة ١٣٤٦ هـ - ١٩٢٧م .

محمد فؤاد عبد الباقي : المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم (ط الشعب) ـ القاهرة سنة ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨ م .

٢ — الحديث وتفسيره

ابن ماجة : سنن ابن ماجة : محمد فؤاد عبد الباقي ـ عيسى البابى الحلبى ـ القاهرة ١٣٧٣ هـ - ١٩٥٤ م .

أبو داود : سليمان بن الأشعث السجستانى ـ المتوفى سنة ٢٧٥ هـ - ٨٨٨ م .
سنن أبى داود . الحلبى . القاهرة ١٣٧٢هـ - ١٩٥٢ م .

أحمد بن حنبل : المتوفى سنة ٢٤١ هـ - ٨٥٥م .
المسند : تحقيق أحمد محمد شاكر ـ دار المعارف بمصر ١٣٧٥هـ - ١٩٥٦م

البخارى : أبو عبد الله محمد بن اسماعيل البخارى ـ المتوفى سنة ٢٥٦ هـ - ٨٦٩ م .
صحيح البخارى ـ دار الشعب بالقاهرة ١٣٨٨ هـ - ١٩٦٨ م .

الترمذى : محمد بن عيسى ـ المتوفى سنة ٢٧٩ هـ - ٨٩٢ م
الجامع الصحيح المشهور بسنن الترمذى — الحلبى — القاهرة ١٣٨٣هـ - ١٩٦٢ م .

الشوكانى : محمد بن على محمد الشوكانى ـ المتوفى سنة ١٢٥٥هـ - ١٨٣٩ م .
نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار ـ الحلبى ـ القاهرة .

الشيبانى : عبد الرحمن بن على المعروف بابن الديبع الشيبانى — المتوفى سنة ٩٤٤هـ - ١٥٣٧م .
تيسير الوصول إلى جامع الأصول . الحلبى . القاهرة ١٣٥٢ هـ — ١٩٣٤ م .

« : تمييز الطيب من الخبيث فيما يدور على ألسنة الناس من الحديث .
مكتبة صبيح بالقاهرة ١٣٨٢ هـ - ١٩٦٣ م .

الصديق : محمد بن علان الصديقى الشافعى الأشعرى المكى — المتوفى سنة ١٠٥٧ هـ - ١٦٧٤م .

دليل الفالحين شرح رياض الصالحين الإمام محي الدين أبى زكريا يحيى بن شرف النووى المتوفى سنة ٦٧٦ هـ — ١٢٧٧ م . الحلبى . القاهرة ١٣٨٥ هـ — ١٩٦٦ م .

العجلونى : اسماعيل بن محمد العجلونى الجراحى .

كشف الخفا ومزيل الالباس . القاهرة ١٣٥١ هـ — ١٩٣٢ م .

العسقلانى: ابن حجر — المتوفى سنة ٨٥٢ هـ — ١٤٤٨ م .

فتح البارى بشرح صحيح البخارى . الحلبى . القاهرة ١٣٧٨ هـ — ١٩٥٩ م

القسطلانى: شهاب الدين أحمد بن محمد القسطلانى الشافعى المتوفى ٩٢٣ هـ - ١٥١٧ م

جواهر البخارى شرح القسطلانى . مطبعة السعادة بالقاهرة ١٣٥٣ هـ -

النووى : أبو زكريا يحيى بن شرف النووى - المتوفى سنة ٦٧٦ هـ - ١٢٧٧ م .

صحيح مسلم بشرح النووى . دار الشعب بالقاهرة ١٣٩٣ هـ - ١٩٧٣ م

النسائى : أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب المتوفى سنة ٣٠٣ هـ

سنن النسائى بشرح الحافظ جلال الدين السيوطى . المطبعة المصرية بالأزهر بالقاهرة .

مالك : مالك بن أنس - المتوفى سنة ١٧٩ هـ - ٧٩٥ م

الموطأ . دار الشعب بالقاهرة ١٩٧٠ م

مسلم : مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيرى - المتوفى ٢٦١ هـ - ٨٧٤ م

صحيح مسلم . دار الشعب بالقاهرة ١٣٩٣ هـ - ١٩٧٣ م

محمد فؤاد عبد الباقى : مفتاح كنوز السنة . لجنة ترجمة دائرة المعارف الإسلامية . القاهرة ١٣٥٢ هـ - ١٩٣٣ م

٣ — التوحيد

ابن حزم: أبو محمد على بن حزم بن غالب بن صالح الظاهرى الأندلسى - المتوفى سنة ٤٥٦ هـ - ١٠٦٣ م

الفصل فى الملل والأهواء والنحل . المطبعة الأدبية بالقاهرة ١٣١٧ هـ - ١٨٩٩ م

الشهرستانى: الشهرستانى الأشعرى المتوفى سنة ٥٤٨ هـ - ١١٥٣م

الملل والنحل - طبع القاهرة ١٢٨٨ هـ - ١٨٧١ م

٤ — أصول الفقه

ابن حزم الظاهرى : أبو محمد على بن حزم - المتوفى سنة ٤٥٦ هـ - ١٠٦٣ م

الإحكام فى أصول الأحكام . مطبعة السعادة . القاهرة . الطبعة الأولى ١٣٤٦ هـ - ١٩٢٧ م

الآمدى : الإمام سيف الدين بن الحسن بن على بن أبى على بن محمد بن سالم الأصولى المشهور بالآمدى - المتوفى سنة ٦٣١ هـ - ١٢٣٣ م

الإحكام فى أصول الأحكام. مطبعة المعارف. القاهرة ١٣٣٢هـ-١٩١٤م

التفتازانى : العلامة سعد الدين مسعود بن عمر بن عبد الله التفتازانى - المتوفى سنة ٧٩٣هـ-١٣٩٠م

التلويح على التوضيح فى حل غوامض التنقيح . طبع الآستانة ١٣٠٤ هـ - ١٨٨٦ م

الشاطبى : أبو اسحاق ابراهيم بن موسى الشاطبى اللخمى الغرناطى المالكى - المتوفى سنة ٧٩٠ هـ - ١٥٨٢ م

الموافقات فى أصول الشريعة - تعليق الشيخ عبد الله دراز - المطبعة التجارية بالقاهرة .

الاعتصام - طبعة المنار . القاهرة ١٣٣٢ هـ - ١٩١٤ م

الشافعى : محمد بن إدريس الشافعى المتوفى سنة ٢٠٣ هـ - ٨١٩م

الرسالة . طبع مصطفى الحلبى القاهرة ١٩٦٩ م

الشوكانى : محمد بن على بن محمد الشوكانى - المتوفى سنة ١٢٥٥ هـ - ١٨٣٩ م -

إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول مطبعة السعادة بالقاهرة الطبعة الأولى ١٣٤٦ هـ

الغزالى : حجة الإسلام أبو حامد محمد بن محمد بن الغزالى الطوسى الشافعى - المتوفى ٥٠٥ هـ - ١٠١١ م

المستصفى من علم الأصول ، طبع بولاق ١٣٢٢ هـ - ١٩٠٤ م

٥ - الفقه الحنفى

ابن عابدين : محمد أمين المعروف بابن عابدين - المتوفى ١٢٥٢ هـ - ١٨٣٦ م
رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار - المطبعة اليمنية بالقاهرة ١٣٢٧ هـ .

ابن نجيم المصرى : المتوفى ٧٩٠ هـ - ١٣٨٨ م .

الأشباه والنظائر - طبع بولاق ١٢٩٨ هـ والمطبعة الحسينية بالقاهرة ١٣٢٢ هـ .

أبو يوسف : القاضى أبو يوسف يعقوب بن ابراهيم صاحب أبى حنيفة - المتوفى ١٨٢ هـ - ٧٩٨ م - الخراج - المطبعة السلفية بالقاهرة الطبعة الثالثة ١٣٨٢ هـ

البابرتى : الإمام أكمل الدين محمد بن محمود البابرتى - المتوفى ٧٨٦ هـ
شرح العناية على الهداية - مطبوع على هامش الهداية .

الحصفكى : المتوفى ١٠٨٨ هـ

الدر المختار شرح تنوير الأبصار - مطبوع على هامش رد المحتار .

الزيلعى : الإمام فخر الدين عثمان بن على الزيلعى الحنفى - المتوفى ٧٤٣ هـ - ١٣٤٢ م
تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للنسفى - طبع بولاق ١٣١٣ هـ ، ١٤ ، ١٥ .

السرخسي : شمس الأئمة أبو بكر محمد السرخسي — المتوفى ٤٩٠ هـ - ١٠٩٦ م
— المبسوط مطبعة السعادة بمصر ١٣٢٤ هـ
— شرح السير الكبير طبع حيدر آباد ١٣٣٥ هـ والسير الكبير للإمام
محمد بن الحسن الشيباني صاحب أبي حنيفة المتوفى ١٨٩ هـ .

المرغيناني: شيخ الإسلام برهان الدين على بن أبي بكر — المتوفى ٥٧٣ هـ —
١١٧٧ م الهداية شرح البداية مطبعة الحلبي بالقاهرة ١٣٥٥ هـ .

الكاساني : الإمام علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي — المتوفى
٥٨٧ هـ — ١١٩١
بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع — المطبعة الجمالية بالقاهرة ١٣٢٨ هـ

الكمال بن الهمام: كمال الدين محمد المشهور بابن الهمام — المتوفى ٨٦١ هـ — ١٤٥٦ م
فتح القدير: طبع بولاق ١٣١٦ هـ والمطبعة اليمنية ١٣١٩ هـ، ١٣٢٩ هـ .

العينى : بدر الدين محمود بن أحمد بن موسى العينى — المتوفى ٨٥٥ هـ — ١٤٥١ م
رمز الحقائق على شرح كنز الدقائق المطبعة اليمنية بالقاهرة
١٣٢٠ هـ .

شيخ زاده : الشيخ عبد الرحمن بن الشيخ محمد بن سليمان المدعو بشيخ زادة
والمعروف بداود أفندى .
مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر — دار الطباعة العامرة بالقاهرة
١٣١٦ هـ .

٦ — الفقه المالكي

ابن رشد الحفيد : أبو الوليد محمد القرطبي الأندلسي المالكي — المتوفى ٥٩٥ هـ
— ١١٩٨ م .
بداية المجتهد ونهاية المقتصد — المطبعة الجمالية بالقاهرة ١٣٢٩ هـ .

ابن فرحون المصرى : الإمام ابن فرحون المالكى — المتوفى ٧٩٩ هـ — ١٣٩٦ م .
تبصرة الحكام فى أصول الأقضية ومناهج الأحكام المطبعة البهية بالقاهرة ١٣٠٢ هـ .

الحطاب : الحطاب المغربى الأصل - المتوفى ٩٥٤ هـ - ١٥٤٧ م
مواهب الجليل فى شرح مختصر خليل - مطبعة السعادة بالقاهرة ١٣٢٩ هـ

الخرشى : أبو عبد الله محمد الخرشى — المتوفى ١١٠١ هـ — ١٦٨٩ م .
شرح الخرشى على المختصر الجليل الإمام أبى الضياء سيدى خليل — مطبعة بولاق بالقاهرة — الطبعة الثانية ١٣١٧ هـ .

الدردير : أبو البركات الدردير المالكى الأزهرى — المتوفى ١٢٠١ هـ — ١٧٨٦ م .
شرح الدردير على أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك طبع بولاق ١٢٨١ هـ

الدسوقى : محمد الدسوقى المالكى — المتوفى ١٢٣٠ هـ — ١٨١٤ م .
حاشية الدسوقى — المطبعة الأزهرية بالقاهرة ١٣٠١ هـ .

الزرقانى : الإمام محمد بن عبد الباقى بن يوسف الزرقانى .
شرح الزرقانى على موطأ الإمام مالك — مطبعة الحلبى بالقاهرة ١٩٣٦ م .

الصاوى : الشيخ أحمد الصاوى .
بلغة السالك لأقرب المسالك لمذهب الإمام مالك - على الشرح الصغير للدردير - مطبعة الحلبى بمصر ١٣٤٠ هـ .

القرافى : شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الشهير بالقرافى - المتوفى ٦٨٤ هـ - ١٢٨٥ م
الفروق - وبهامشه تهذيب الفروق والقواعد السنية فى الأسرار الفقهية - طبع دار إحياء الكتب العربية بالقاهرة ١٣٤٦ هـ

سحنون : الإمام سحنون بن سعيد التنوخى - المتوفى ٢٤٠ هـ - ٨٥٤ م
المدونة الكبرى وهى رواية سحنون لفقه الإمام مالك .

عليش : الشيخ محمد عليش .
منح الجليل وهو شرح على مختصر الإمام سيدى خليل .

٧ — فقه الشافعى

الانصارى: شيخ الإسلام زكريا بن محمد الانصارى الشافعى - المتوفى ٩٦٢ هـ - ١٥٥٤ م
اسنى المطالب فى شرح روض الطالب - المطبعة اليمنية بالقاهرة ١٣١٣ هـ .

البجيرمى : سليمان بن عمر بن محمد البجيرمى الشافعى - المتوفى ١٢٢١هـ١٨٠٦م
حاشية البجيرمى على المنهج المسماة التجريد لنفع العبيد - مصطفى الحلبى بالقاهرة ١٣٦٩ هـ .

الخطيب : الشيخ محمد بن أحمد الشربينى الخطيب - المتوفى ٩٧٧هـ - ١٥٦٩ م
— مغنى المحتاج إلى معانى ألفاظ المنهاج وهو مطبوع على متن المنهاج للنووى
— الإقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع-مطبعة مصطفى الحلبى١٣٥٩هـ.

الرافعى : ابن القاسم عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم المشهور بالرافعى - المتوفى ٦٢٣ هـ
فتح العزيز شرح الوجيز - مخطوط بمكتبة الأزهر تحت رقم ٥٧٢٦ فقه شافعى .

الرملى : شمس الدين بن شهاب الدين أحمد الرملى - المتوفى ١٠٠٤ هـ -١٥٩٥م
نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج وهو شرح على المنهاج للنووى - طبع بولاق ١٢٩٢ هـ .

السيوطى : الإمام جلال الدين عبد الرحمن بن أبى بكر السيوطى الشافعى - المتوفى ٩١١ هـ - ١٥٠٥ م

الأشباه والنظائر - مصر ١٣٥٩ هـ .

الشافعى : هو الإمام محمد بن إدريس الشافعى - المتوفى ٢٠٤ هـ - ٨١٩ م
الأم . طبع دار الشعب بالقاهرة ١٩٦٩ م .

الشنشورى: الشيخ عبد الله بن الشيخ بهاء الدين محمد الشنشورى الفرضى الشافعى
فتح القريب المجيب بشرح كتاب الترتيب - المطبعة البهية بمصر
١٣٠١ هـ .

الشيرازى : أبو اسحاق ابراهيم الشيرازى الفيروزابادى - المتوفى ٤٧٦ هـ - ١٠٨٣ م
المهذب - مصطفى الحلبى . القاهرة ١٣٤٣ هـ .

الغزالى : الإمام أبو حامد الغزالى - المتوفى ٥٠٥ هـ - ١١١١ م
- الوجيز فى فقه الإمام الشافعى - مطبعة مصطفى محمد بمصر
١٣١٨ هـ
- فضائح الباطنية - تحقيق عبد الرحمن بدوى - الدار القومية
للطباعة والنشر القاهرة ١٩٦٤ م
- الاقتصاد فى الاعتقاد - طبعة عيسى الحلبى - القاهرة -
الطبعة الأولى
- إحياء علوم الدين (طبعة الشعب) سنة ١٩٦٩م
- التبر المسبوك فى نصائح الملوك - مكتبة الجندى بالقاهرة .

الماوردى : أبو الحسن على بن محمد بن حبيب البصرى البغدادى الماوردى
- المتوفى ٤٥٠ هـ - ١٠٥٨ م
الأحكام السلطانية والولايات الدينية - مصطفى الحلبى بالقاهرة
١٣٨٦ هـ - ١٩٦٦ م

المزنى : الامام إبراهيم بن إسماعيل بن يحيى المزنى - المتوفى ٢٦٤ هـ -
٨٧٧ م .
مختصر المزنى وهو مطبوع على هامش كتاب الأم الشافعى

النقاش : الإمام أبو أمامة محمد بن على بن النقاش

كتاب المذمة فى استعمال أهل الذمة ـ مصور مخطوط فى دار الكتب المصرية تحت رقم ١٦٩٣ فقه شافعى .

النووى : أبو زكريا يحيى بن شرف النووى .
متن المنهاج ـ مطبعة مصطفى محمد بمصر .

٨ ـ الفقه الحنبلى

ابن القيم : شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبى بكر الزرعى الدمشقى المعروف بابن قيم الجوزية المتوفى سنة ٧٥١هـ ـ ١٣٥٠م .
إعلام الموقعين عن رب العالمين ـ المكتبة التجارية الكبرى ـ القاهرة ١٣٧٤ هـ ـ ١٩٥٥م .

ابن قدامة : موفق الدين بن قدامة المقدسى الحنبلى ـ المتوفى سنة ٦٣٠هـ ـ ١٢٣٢م
المغنى ـ مطبعة المنار بالقاهرة ١٣٤٨هـ .

أبو يعلى : القاضى أبو يعلى محمد بن الحسين الفراء الحنبلى ـ المتوفى ٤٥٨ هـ ـ ١٠٦٥م .
الأحكام السلطانية ـ مطبعة مصطفى الحلبى بالقاهرة ١٣٥٧ هـ .

البهوتى : الشيخ منصور بن يونس البهوتى الحنبلى ـ المتوفى سنة ١٠٥١هـ ـ ١٦٤١م
ـ كشاف القناع عن متن الإقناع ـ المطبعة الشرفية بالقاهرة ١٣١٩ هـ .
ـ شرح منتهى الإرادات وهو مطبوع على هامش كشاف القناع .

المقدسى : العلامة أبو النجار شرف الدين الحجاوى المقدسى الحنبلى ـ المتوفى سنة ٩٦٨هـ ـ ١٥٦٠م .
الإقناع لطالب الانتفاع ـ المطبعة المصرية بالقاهرة ١٣٥١ هـ .

٩ مذاهب أخرى وفقه عام

ابن الإخوه: محمد بن محمد القرشى المتوفى ٧٢٩ هـ - ١٣٢٩ م .
معالم القربة فى أحكام الحسبة .

ابن تيمية : شيخ الإسلام تقى الدين أبو العباس أحمد الحرانى المعروف بابن تيمية - المتوفى ٧٢٨ هـ - ١٣٢٧ م .

- فتاوى ابن تيمية - مطبعة كردستان العلمية بالقاهرة ١٣٢٦ هـ .

- السياسة الشرعية فى إصلاح الراعى والرعية - المطبعة السلفية بالقاهرة ١٣٨٧هـ .

- الحسبة فى الإسلام - مطبعة الخانجى بالقاهرة ١٣٢٣ هـ .

- المظالم المشتركة - مطبعة الخانجى بالقاهرة ١٣٢٣ هـ .

ابن حزم : الإمام أبو محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم المتوفى ٤٥٦ هـ - ١٠٦٣م .
المحلى - طبع إدارة الطباعة المنيرية بالقاهرة ١٣٥٠ هـ .

ابن القيم : العلامة شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبى بكر الشهير بابن قيم الجوزية المتوفى سنة ٧٥١ هـ - ١٣٥٠ .

- الطرق الحكمية فى السياسة الشرعية - مطبعة السنة المحمدية ١٣٧٢ هـ .

- إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان - مطبعة الحلبى بالقاهرة ١٣٥٧ هـ .

ابن مفتاح : الإمام عبد الله بن أبى القاسم الشهير بابن مفتاح
شرح الأزهار المنتزع من الغيث المدرار المفتح لكمائم الأزهار فى فقه الأئمة الأطهار . والمتن للإمام المهدى .

أبو عبيد : أبو عبيد القاسم بن سلام المتوفى ٢٢٤ هـ - ٨٣٨ م
الأموال - مكتبة ، الكليات الأزهرية بالقاهرة ١٩٦٩ م

أطفيش : الشيخ محمد بن يوسف أطفيش
شرح النيل وشفاء العليل . المطبعة السلفيه بالقاهرة ١٣٤٣ هـ
والمتن للإمام ضياء الدين الشيخ عبد العزيز بن ابراهيم التميني الحفصي
المتوفى ١٢٢٣ هـ .

الجويني : الإمام عبد الله بن يوسف الجويني
كتاب الإرشاد إلى قواطع الأدلة في أصول الاعتقاد - مطبعة السعادة
بمصر سنة ١٩٥٠ م

الحلي : الشيخ جعفر بن الحسن الحلي - المتوفى ٧٧١ هـ - ١٣٦٩ م
المختصر النافع في فقه الإمامية - مطبعة وزارة المعارف بالقاهرة ١٣٧٨ هـ

السقطي : أبو عبد الله محمد بن أحمد السقطي المالقي المتوفى في أوائل القرن الثاني
عشر الميلادي
في آداب الحسبة . باريس ١٩٣١ م

الشيزري : عبد الرحمن بن نصر الشيزري المتوفى ٥٨٩ هـ - ١١٩٣ م
نهاية الرتبة في طلب الحسبة - القاهرة الطبعة الأولى ١٩٤٦ م

الصنعاني : القاضي شرف الدين الحسين بن أحمد بن الحسين السياغي الحيمي اليمني
الصنعاني المتوفى ١٢٢١ هـ - ١٨٠٦ م
الروض النضير شرح مجموعة الفقه الكبير - مطبعة السعادة بمصر
١٣٤٧ هـ .

الطبري : الإمام أبو جعفر محمد بن جرير الطبري - المتوفى ٣١٠ هـ - ٩٢٣ م
اختلاف الفقهاء - طبعة ليدن ١٩٣٣ م

الطوسي : الشيخ أبو جعفر محمد بن الحسن الطوسي - المتوفى ٤٦٠ هـ - ١٠٦٧ م
الخلاف - مطبعة الحكومة بإيران .

القاسي : عبد القادر بن علي بن يوسف
الإمامة العظمى - طبع حجر

المهـدى : الامام المهدى لدين الله أحمد بن يحيى المرتضى - المتوفى ٨٤٠ هـ - ١٤٣٦ م .

البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار - مطبعة السعادة ومطبعة السنة المحمدية بمصر ١٩٤٧ - ١٩٤٩م .

بدر الدين : الشيخ بدر الدين أبو عبد الله محمد بن على الحنبلى - المتوفى ٧٧٧ هـ ١٣٧٥ م .

مختصر الفتاوى لابن تيمية - مطبعة السنة المحمدية بالقاهرة ١٣٦٨هـ .

كاشف الغطاء : الشيخ أحمد آل كاشف الغطاء .

سفينة النجاة - مطبعة الحيدرية بالنجف - العراق ١٣٣٨ هـ .

يحيى بن آدم : الامام يحيى بن آدم القرشى المتوفى ٢٠٣هـ - ٨١٨م .

الخراج - المطبعة السلفية بالقاهرة ١٣٤٧هـ .

١٠ — تاريخ وسيرة

ابن الأثير : على بن أحمد بن أبى الكرم - المتوفى ٦٣٠هـ - ١٢٣٨ م .

— الكامل فى التاريخ - بولاق ١٢٧٤هـ .

— أسد الغابة فى معرفة الصحابة - دار الشعب بالقاهرة سنة ١٩٧٢ م .

ابن أبى أصيبعة : موفق الدين أبو العباس أحمد بن القاسم الخزرجى

عيون الانباء فى طبقات الأطباء - القاهرة ١٣٠٠ هـ .

ابن بسام : أبو الحسن على الشنفترينى - المتوفى ٥٤٢هـ - ١١٤٧م

الذخيرة فى محاسن أهل الجزيرة - القاهرة ١٩٤٥ م

ابن طباطبا : محمد بن على بن طباطبا المعروف بابن الطقطاق المتوفى ٧٠٩هـ - ١٣٠٩ م .

الفخرى فى الآداب السلطانية والدول الاسلامية - القاهرة ١٩٢٧م .

ابن الفوطى : عبد الرازق أحمد الصابونى - المتوفى ٧٢٣ هـ - ١٣٢٣ م .

الحوادث الجامعة .

ابن القيم : زاد المعاد فى هدى خير العباد مطبعة السنة المحمدية بالقاهرة .

ابن النديم : محمد بن اسحاق ــ المتوفى ٣٨٣ ﻫ ــ ٩٩٣ م
كتاب الفهرست ــ القاهرة ١٢٤٨ ﻫ

ابن الجوزى: سيرة عمر بن الخطاب ـ الدار القومية للطباعة والنشر بالقاهرة .

ابن حجر العسقلانى : الإصابة فى تمييز الصحابة ـ مكتبة الكليات الأزهرية ـ القاهرة ١٣٨٨ ﻫ - ١٩٦٨ م

ابن خلدون: عبد الرحمن بن محمد بن خلدون الحضرمى ـ المتوفى ٨٠٨ ﻫ - ١٤٠٦م
المقدمة ـ مكتبة شقرون ـ القاهرة .

ابن رشد : محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد القرطبى ـ المتوفى ٥٩١ ﻫ - ١١٩٤ م
بداية المجتهد ونهاية المقتصد ـ القاهرة ـ مكتبة الكليات الأزهرية ـ ١٣٨٩ ﻫ - ١٩٦٩ م .

ابن سعد : محمد بن سعد بن منيع الزهرى ـ المتوفى ٢٣٠ ﻫ -٨٣٥ م
الطبقات الكبرى ـ بيروت ١٣٧٧ ﻫ - ١٩٥٨ م

ابن عبد البر : أبو عمر يوسف بن عبد الله المعروف بابن عبد البر
الاستيعاب فى معرفة الأصحاب . مطبعة نهضة مصر . القاهرة ١٩٦٠ م

ابن قتيبة : أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة ـ المتوفى ١٣٥٢ ﻫ - ١٩٣٤ م
الإمامة والسياسة ـ مطبعة النيل بالقاهرة ١٩٠٤ م

ابن كثير : البداية والنهاية فى التاريخ ـ مطبعة السعادة ـ القاهرة ١٣٥١ ﻫ - ١٩٣٢ م

ابن هشام : أبو محمد عبد الملك بن هشام بن أيوب الحميرى ـ المتوفى ٢١٣ ﻫ ٨٢٨ م
السيرة النبوية ـ الحلبى ـ الطبعة الثانية ـ القاهرة ١٣٧٥ ﻫ - ١٩٥٥م

ابن عبد ربه : المتوفى ٣٤٩ ﻫ - ٩٤٠ م .
العقد الفريد للملك السعيد ـ القاهرة ١٣٤٦ ﻫ - ١٩٢٨ م .

أبو الحسن الندوى : ماذا خسر العالم بانحطاط المسلمين — دار العروبة بالقاهرة ١٣٨٤ هـ .

أبو بكر العربى : العواصم من القواصم — تحقيق محب الدين الخطيب - المطبعة السلفية بالقاهرة ١٣٧١ هـ - ١٩٥١ م .

الأشعرى : الإمام أبو الحسن على بن اسماعيل المتوفى ٣٢٤ هـ — ٩٣٦ م
مقالات الإسلاميين واختلاف المصلين - اسطنبول ١٩٢٩ م .

الأصفهانى : أبو الفرج - المتوفى ٣٥٦ هـ - ٩٦٧ م .
الأغانى - القاهرة ١٩٣٦ م .

البغدادى : أبو منصور عبد القادر بن طاهر - المتوفى ٤٢٩ هـ - ١٠٣٧ م .
الفرق بين الفرق - القاهرة ١٣٢٨ هـ - ١٩١٠ م .

البلاذرى : أحمد بن يحيى بن جابر البلاذرى البغدادى - المتوفى ٢٧٩ هـ - ٨٩٢ م
فتوح البلدان - تحقيق رضوان محمد رضوان - المكتبة التجارية بالقاهرة ١٣٧٩ هـ - ١٩٥٩ م .

الجاحظ : أبو عثمان عمرو بن بحر - المتوفى ٢٥٥ هـ - ٨٦٨ م .
البيان والتبيين - القاهرة ١٩٢٨ م
التبصرة بالتجارة - الطبعة الثانية القاهرة ١٩٣٥ م .

الجهشيارى : أبو عبدالله محمد بن عبدوسى - المتوفى ٣٣١ هـ - ٩٤٣ م .
كتاب الوزراء والكتاب - القاهرة ١٩٣٨ م .

الخوارزمى : أبو بكر محمد بن العباس - المتوفى ٣٧٣ هـ - ٩٩٣ هـ .
رسائل الخوارزمى - القسطنطينية ١٢٩٧ هـ .

السيوطى : تاريخ الخلفاء - طبع القاهرة ١٣٥١ هـ .
حسن المحاضرة فى أخبار مصر والقاهرة - القاهرة ١٣٢٧ هـ .

الطبرى : أبو جعفر محمد بن جرير الطبرى - المتوفى ٣١٠ هـ - ٩٢٢ م .
تاريخ الأمم والملوك - المكتبة التجارية بالقاهرة ١٣٥٨ هـ - ١٩٣٩ م .

الفارابي : أبو نصر - آراء أهل المدينة الفاضلة - بيروت .
القفطي : جمال الدين علي بن يوسف بن ابراهيم بن عبد الوهاب - المتوفى ٦٤٦هـ - ١٢٤٨ م .
إخبار العلماء بأخبار الحكماء .
القزويني : أبو عبد الله زكريا - المتوفى ٦٨٢ هـ - ١٢٨٣ م .
عجائب المخلوقات .
القلقشندي : أبو العباس أحمد - المتوفى ٨٢١ هـ - ١٤١٨ م .
صبح الأعشى في صناعة الإنشا - القاهرة ١٩١٧ م .
مآثر الإنافة في معالم الخلافة وزارة الثقافة والإرشاد بالكويت ١٩٦٤م
الماوردي : أدب الدنيا والدين - المطبعة الأميرية بالقاهرة .
المسعودي : أبو الحسن علي - المتوفى ٣٤٦ هـ - ٩٥٥ م .
مروج الذهب ومعادن الجوهر - القاهرة ١٣٤٦ هـ .
المقري : شهاب الدين أحمد بن محمد المقري التلمساني - المتوفى ١٠٤١ هـ - ١٦٣٣م .
نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب - بولاق ١٢٩٧ هـ .
المقريزي : تقي الدين أحمد بن علي المتوفى ٨٤٥ هـ - ١٤٤١ م .
إمتاع الأسماع - تحقيق محمود شاكر - لجنة التأليف والترجمة والنشر - القاهرة ١٣٦٠ هـ - ١٩٤١ م .
الكندي : أبو عمر محمد بن يوسف - المتوفى ٣٥٠ هـ - ٩٦١ م .
كتاب الولاة وكتاب القضاة .
بدر الدين بن جماعة : تحرير الأحكام في تدبير أهل الإسلام .
وكيع : الإمام وكيع محمد بن خلف بن حيان - المتوفى ٣٠٦ هـ - ٩١٨م .
أخبار القضاة - مطبعة الاستقامة بالقاهرة ١٣٦٦هـ .
ياقوت : شهاب الدين أبو عبد الله الحموي الرومي - المتوفى ٦٣١ هـ - ١٢٢٩م
معجم البلدان - القاهرة ١٣٢٣ هـ .

ثانياً — المراجع الحديثة

١ - الفقه والأصول والتاريخ والاجتماع

د . ابراهيم اللبان : القرآن وتجديد المجتمع . من بحوث المؤتمر الرابع لمجمع البحوث الإسلامية القاهرة ١٩٦٨ م

ابراهيم حداد : الحرية عند العرب . بيروت ١٩٦٢ م

د . ابراهيم دسوقى الشهاوى : الحسبة فى الإسلام . مكتبة دار العروبة . القاهرة ١٩٦٢ م

أبو الأعلى المودودى : نظرية الإسلام السياسية . ترجمة جليل حسن الاصلاحى

- المرأة ومناصب الدولة فى الإسلام . ترجمة محمد كاظم سباق
- منهاج الحياة فى الإسلام . دار الفكر بيروت
- مسألة ملكية الأرض فى الإسلام . مكتبة الشباب المسلم بدمشق سنة ١٩٥٧ م

أبو الوفا المراغى : من قضايا العمل والمال فى الإسلام . سلسلة البحوث الإسلامية ١٩٧٠ م

أحمد ابراهيم : أحكام المرأة فى الشريعة الإسلامية وبيان مالها وما عليها من حقوق وواجبات . مجلة القانون والاقتصاد . السنة السادسة . العدد الثانى فبراير ١٩٣٦ م

أحمد أمين : ضحى الإسلام . مكتبة النهضة المصرية . القاهرة ١٩٦٢ م

أحمد حسين : من قضايا الرأى فى الإسلام . دار الكاتب العربى . القاهرة

د . أحمد عبد المنعم البهى : دراسات فى الإسلام . مقال بمجلة العلوم السياسية . أبريل ١٩٦٥ م

أحمد فهمى أبو سنة : العرف والعادة فى رأى الفقهاء . القاهرة ١٩٤٩ م

د . أحمد كمال أبو المجد : منهج الإسلام فى تربية الفرد والجماعة . من مطبوعات الاتحاد الاشتراكى العربى

أحمد فريدى : نظام الحكم فى الإسلام . محاضرات لطلبة الدراسات العليا لدبلوم الشريعة بكلية الحقوق جامعة القاهرة ١٩٦٨ م

د . اسحق موسى الحسينى : نظام الحسبة فى الإسلام . من بحوث المؤتمر الأول لمجمع البحوث الإسلامية . القاهرة ١٣٨٣ هـ

البهى الخولى : المرأة بين البيت والمجتمع . مكتبة دار العروبة

توفيق على وهبة : حقوق الإنسان بين الإسلام والنظم العالمية . سلسلة كتب إسلامية رقم ١١٧ . المجلس الأعلى للشئون الإسلامية فبراير ١٩٧١ م

د . حسن ابراهيم حسن : النظم الإسلامية . مكتبة النهضة المصرية . القاهرة .

ـ تاريخ الإسلام السياسى والاجتماعى والاقتصادى . مكتبة النهضة المصرية . القاهرة ١٩٦٤ — ١٩٧٣ م

خالد محمد خالد : عمر بن عبد العزيز . مكتبة الأنجلو . القاهرة ١٩٦٩ م

ـ وداعاً عثمان . مكتبة الأنجلو . القاهرة ١٩٦٧ م

د . زكريا البرى : دور المرأة فى المجتمع . من بحوث مؤتمر الفقه الإسلامى الثالث . القاهرة

ـ زكى الدين شعبان : أصول الفقه مطبعة دار التأليف . القاهرة

د . زكى نجيب محمود : تجديد الفكر العربى . دار الشروق بيروت ١٩٧١ م

شفيق غربال : الاسلام الصراط المستقيم بالاشتراك مع آخرين . دار مكتبة الحياة ببيروت وشركة النبراس ببغداد بالاشتراك مع مؤسسة فرانكلين للطبع والنشر . بغداد ١٩٦٣ م

د . صبحى محمصانى : فلسفة التشريع فى الإسلام . دار العلم للملايين . بيروت سنة ١٩٦١ م

د . طه حسين : الفتنة الكبرى (عثمان) . دار المعارف القاهرة

عباس محمود العقاد : الديمقراطية فى الاسلام . دار المعارف بالقاهرة

ـ الفلسفة القرآنية . دار الهلال . القاهرة ١٩٦٢ م

ـ عبقرية محمد . من سلسلة كتاب الهلال يونيو ١٩٥٢

ـ عبقرية عمر . من سلسلة كتاب الهلال عدد ٢٥ أبريل سنة ١٩٥٣م
ـ حقائق الإسلام وأباطيل خصومه . دار القلم . القاهرة ١٩٦٦ م

عبد الجليل عيسى : اجتهاد الرسول . دار البيان بالكويت سنة ١٩٦٩ م

د. عبد الرحمن تاج : السياسة الشرعية والفقه الإسلامى . دار التأليف . القاهرة ١٩٥٣ م

عبد العزيز جاويش : الإسلام دين الفطرة والحرية . سلسلة كتب الهلال . العدد ١٨ سبتمبر ١٩٥٢ م

عبد العزيز خير الدين : السيرة العطرة . دار الفكر العربى ١٩٦٩ م

د. عبد العزيز عامر : التعزير فى الشريعة الإسلامية . دار الكتاب العربى . القاهرة سنة ١٩٥٥ م

د. عبد العزيز كامل : الإسلام والتفرقة العنصرية . من مطبوعات اليونسكو . دار المعارف بالقاهرة

عبدالقادر عودة : التشريع الجنائى الاسلامى مقارناً بالقانون الوضعى . مطبعة نشر الثقافة بالاسكندرية

عبد الكريم الخطيب : الخلافة والامامة . دار الكتاب العربى . القاهرة . الطبعة الاولى

د. عبد الكريم زيدان : أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الاسلام . بغداد ١٩٦٣ م

عبد الله المشد : وظيفة المساجد فى المجتمع المعاصر . من بحوث المؤتمر السادس لمجمع البحوث الإسلامية ١٩٧٠ م

عبد الله قورشه : رعاية الاسلام للقيم والمعانى الانسانية فى الدولة الاسلامية . من بحوث المؤتمر السادس لمجمع البحوث الاسلامية . القاهرة ـ ١٩٧١ م

عبد الله كنون : موقف الاسلام من الرق فى العصر الحاضر . من بحوث المؤتمر الثانى لمجمع البحوث الإسلامية . القاهرة ١٩٦٥ م

- الملكية الفردية فى الإسلام من بحوث المؤتمر الأول لمجمع البحوث الإسلامية سنة ١٩٦٤
عبد المتعال الصعيدى . الحرية الدينية فى الإسلام . دار الفكر العربى . القاهرة
- حرية الفكر فى الإسلام . دار الفكر العربى . القاهرة
عبد الوهاب خلاف : السلطات الثلاث فى الإسلام . مقال بمجلة القانون والاقتصاد . القاهرة . السنة السابعة والثلاثين
- السياسة الشرعية . المطبعة السلفية . القاهرة ١٣٥٠ هـ
- علم أصول الفقه وتاريخ التشريع الإسلامى . القاهرة ١٩٤٩ م
- مصادر التشريع الإسلامى مرنة تساير مصالح الناس وتطورها . مقال بمجلة القانون والاقتصاد . القاهرة . مايو سنة ١٩٤٥ م
عصام عبد الوهاب البرزنجى: السلطة التقديرية للإدارة . رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق بجامعة القاهرة ١٩٧٠ م
عطية صقر : الإسلام والتحرر من الجوع - دراسات فى الإسلام - الكتاب الحادى والخمسون ١٩٦٥ م
على الخفيف : الحسبة فى الاسلام - من بحوث أسبوع الفقه الأول (أسبوع ابن تيمية) دمشق ١٣٨٠ هـ
- الملكية وحدودها فى الإسلام - من بحوث المؤتمر الأول لمجمع البحوث الإسلامية القاهرة ١٩٦٤ م
- الملكية فى الشريعة الإسلامية . من مطبوعات معهد الدراسات العربية . القاهرة سنة ١٩٦٩م .
على حسن فهمى : الحسبة فى الاسلام . من بحوث أسبوع الفقه الأول بدمشق (أسبوع ابن تيمية) دمشق ١٣٨٠ هـ
د . على صادق أبو هيف : الدية فى الشريعة الإسلامية سنة ١٩٣٢م .
على عبد الرازق : الاسلام وأصول الحكم . القاهرة سنة ١٩٢٤ م .

على عبد الرسول : المبادىء الاقتصادية فى الإسلام . دار الفكر العربى ١٩٦٨ .
على عبد الواحد وافى : حقوق الإنسان فى الإسلام . دار النيل للطباعة (سلسلة دراسات إسلامية) القاهرة .

- التكافل الاقتصادى فى الإسلام . من بحوث المؤتمر السادس لمجمع البحوث الإسلامية سنة ١٩٧٢

عمر الفاروق عبد الحليم : لمحات من نظام القضاء فى الإسلام . مجلة الأزهر . عدد ذى القعدة ١٣٩١ هـ .

عمر عبد الله : سلم الوصول إلى علم الأصول دار المعارف . القاهرة ١٩٥٦

فتحى عثمان : دولة الفكرة . مكتبة وهبة . القاهرة .

- من تراث الفكر الإسلامى . الدار الكويتية ١٩٦٩

د . فؤاد النادى : رئيس الدولة فى الشريعة الإسلامية مع مقارنته بالنظم المعاصرة رسالة دكتوراة مقدمة لكلية الشريعة والقانون . القاهرة ١٩٧٢ م .

محمد إبراهيم صالح : السياسة الحربية فى الإسلام . رسالة دكتوراة مقدمة لكلية الشريعة .

محمد أبو زهرة : أبو حنيفة . دار الفكر العربى ١٩٣٩

- تنظيم الإسلام للمجتمع . دار الفكر العربى . القاهرة ١٩٦٥

- الملكية ونظرية العقد . دار الفكر العربى ١٩٣٩

- فى المجتمع الإسلامى . دار الفكر العربى .

- العقوبة والجريمة فى الفقه الإسلامى . دار الفكر العربى .

- ولاية المظالم . من بحوث المجلس الأعلى لرعاية الفنون والآداب والعلوم الاجتماعية سنة ١٩٦٠

محمد أحمد فرج السنهورى : الوصية . مذكرة لدبلوم الدراسات العليا فى الشريعة الإسلامية جامعة القاهرة سنة ١٩٧٣

محمد أسد : منهاج الحكم فى الإسلام . ترجمة منصور ماضى . دار العلم للملايين . بيروت سنة ١٩٥٧

محمد إقبال : تجديد الفكر الدينى فى الإسلام ترجمة عباس محمود . لجنة التأليف والترجمة والنشر القاهرة ١٩٦٨

د. محمد البهى : الإسلام فى الواقع الإيديولوجى المعاصر . دار الفكر بيروت ١٩٦٨

- الفكر الاسلامى والمجتمع المعاصر . الدار القومية للطباعة والنشر . القاهرة ١٩٦٥

- الفكر الإسلامى الحديث وصلته بالاستعمار الغربى . مكتبة وهبة . القاهرة ١٩٥٧

- حقوق الانسان فى القرآن . من بحوث المؤتمر السادس لمجمع البحوث الاسلامية ١٩٧٢

محمد الخضرى : تاريخ التشريع الاسلامى . المكتبة التجارية . القاهرة ١٩٦٥

- تاريخ الأمم الاسلامية . المكتبة التجارية . بالقاهرة ١٣٧٠ هـ

محمد الغزالى : الاسلام والأوضاع الاقتصادية . مطبعة دار الكتاب العربى . القاهرة ١٩٥٠

محمد المبارك : الدولة ونظام الحسبة عند ابن تيمية . دار الفكر بيروت ١٩٦٧

محمد بخيت المطيعى : حقيقة الإسلام وأصول الحكم . القاهرة . المطبعة السلفية ١٣٤٤ هـ

د. محمد حسين هيكل : حياة محمد . مكتبة النهضة . القاهرة ١٩٦٥

د. محمد خلف الله أحمد : حقوق الانسان فى الاسلام . من بحوث المؤتمر السادس لمجمع البحوث الإسلامية . القاهرة ١٩٧٠

- حقوق الإنسان بين النظرية والتطبيق من بحوث المؤتمر الرابع لمجمع البحوث الاسلامية . القاهرة ١٩٦٨

محمد رشيد رضا : الخلافة أو الإمامة العظمى . المكتبة السلفية بالقاهرة ١٣٤١ ﻫ
د. محمد زكريا البرديسى : الأحكام الاسلامية فى الأحوال الشخصية . مكتبة النهضة العربية . القاهرة ١٩٦٨ م
- الميراث والوصية .
- أصول الفقه . مكتبة النهضة العربية ١٩٦٩
- الاكراه بين الشريعة والقانون . مقال بمجلة القانون والاقتصاد . السنة ٣٠ عدد يونيو ١٩٦٠
- حقوق المرأة فى الشريعة الاسلامية . مقال بمجلة العلوم السياسية فبراير سنة ١٩٦٤
د. محمد سعاد جلال : حول إخراج المسلم من عقيدة الاسلام . مجلة الكاتب . عدد سبتمبر ١٩٦٥
د. محمد سلام مدكور : القضاء فى الاسلام . دار النهضة العربية . القاهرة ١٩٦٤
- تاريخ التشريع الاسلامى . مكتبة النهضة المصرية ١٩٥٩
د. محمد ضياء الدين الريس : النظريات السياسية الاسلامية . القاهرة ١٩٦٧
د. محمد عبد الرحيم سلطان : الحسبة فى الاسلام . رسالة دكتوراه من كلية الشريعة سنة ١٩٣٦ (غير مطبوعة) .
محمد عبده : رسالة التوحيد . دار المعارف . القاهرة .
- الاسلام والنصرانية . القاهرة .
د. محمد عزه دروزة : المرأة فى القرآن والسنة .
محمد على السايس : نشأة الفقه الاجتهادى وأطواره من مطبوعات مجمع البحوث الاسلامية يناير ١٩٧٠ م
- ملكية الأفراد للأرض ومنافعها فى الاسلام . من بحوث المؤتمر الأول لمجمع البحوث الاسلامية ١٩٦٤ .
د. محمد غلاب : من كنوز الاسلام .
د. محمد مصطفى شلبى : تعليل الأحكام . جامعة الأزهر ١٩٤٥
- محاضرات فى الوقف والوصية .

محمد نور الحسن الاجتهاد . من بحوث المؤتمر الأول لمجمع البحوث الإسلامية سنة ١٩٦٤

د. محمد يوسف موسى : الإسلام وحاجة الإسلام إليه . الشركة العربية للطباعة والنشر . القاهرة ١٩٦١

ـ نظام الحكم فى الإسلام . القاهرة ١٩٦٠ .

محمود شلتوت : الإسلام عقيدة وشريعة . دار القلم . القاهرة ١٩٦٦

ـ من توجيهات الاسلام . دار القلم القاهرة ١٩٦٦

د. مختار القاضى : الرأى فى الفقه الإسلامى ١٩٥٨

د. مصطفى زيد : المصلحة فى التشريع الإسلامى ونجم الدين الطوفى دار الفكر العربى القاهرة ١٩٥٤

منصور رجب : شرع الإسلام العتق ولم يشرع الرق . مجلة مجمع البحوث الإسلامية الموسم الثقافى الثالث .

نديم الجسر : فلسفة الحرية فى الإسلام . من بحوث المؤتمر الاول لمجمع البحوث الإسلامية سنة ١٩٦٤ .

د. وهبة الزحيلى : آثار الحرب فى الفقه الإسلامى . دمشق سنة ١٩٦٥

٢ ـ قانون واقتصاد

أحمد ثابت عويضة : الإسلام وضع الأسس الحديثة للضريبة . مجلة مجلس الدولة مجلدسنة ١٩٦٠ .

د. أحمد جامع : المذاهب الاشتراكية . دار المعارف ١٩٦٩ .

د. أحمد سويلم العمرى : السياسة والحكم فى ضوء الدساتير المقارنة مكتبة الأنجلو القاهرة .

بحوث فى السياسة . مكتبة الأنجلو . القاهرة ١٩٥٣ .

د. أحمد كمال أبو المجد : الرقابة على دستورية القوانين فى الولايات المتحدة والإقليم المصرى . مكتبة النهضة المصرية ١٩٦٠ .

- رقابة القضاء على أعمال الإدارة . دار النهضة العربية ١٩٦٣ .
- النظام الدستورى الأمريكى . مذكرات لطلبة الدراسات العليا بحقوق القاهرة ١٩٦٦ .
- منهج الإسلام فى تربية الفرد والجماعة . من مطبوعات الاتحاد الاشتراكى العربى .

الأمم المتحدة : حقوق الإنسان فى الأمم المتحدة سنة ١٩٥٨

د . السيد صبرى : النظم السياسية ١٩٥٦ — ١٩٥٧ .

- مبادىء القانون الدستورى ١٩٤٠

سيد عبد الله على حسين : المقارنات التشريعية . مطبعة عيسى الحلبى ١٩٤٧ .

بول لويس : الفكر الاشتراكى فى مائة وخمسين عاماً . ترجمة عبد الحميد الدواخلى الهيئة العامة للكتاب ١٩٧٢ .

د توفيق الشاوى : مجموعة قانون الإجراءات الجنائية مع تعليقات مقارنة . دار النشر للجامعات . القاهرة .

د . ثروت بدوى : النظم السياسية . مكتبة النهضة المصرية سنة ١٩٦٦ ، ١٩٧٠

- أصول الفكر السياسى والنظريات والمذاهب السياسية الكبرى . القاهرة ١٩٦٧
- القانون الدستورى وتطور الأنظمة الدستورية فى مصر . دار النهضة العربية ١٩٧١

د . جلال يحيى : أصول ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ . الدار القومية للطباعة والنشر ١٩٥٤

جون ستيوارت ميل : الحرية . من سلسلة (اخترنا لك) رقم (٦٤)

جون لوك : الحكومة المدنية بقلم جون لوك وصلتها بالعقد الاجتماعى لجان جاك روسو ترجمة محمود شوقى الكيالى ، من سلسلة (اخترنا لك) رقم (٨١)

د. حاتم لبيب جبر : نظام المفوض البرلمانى فى أوروبا ، مجلة مصر المعاصرة أكتوبر سنة ١٩٧١

د. حسن صادق المرصفاوى : أصول الإجراءات الجنائية . مطبعة نهضة مصر بالفجالة ١٩٥٧
د. حسن كيرة : محاضرات فى المدخل للقانون . دار نشر الثقافة بالإسكندرية ١٩٥٤
- حق الملكية
د. راشد البراوى : المذاهب الاشتراكية المعاصرة . مكتبة الانجلو المصرية ١٩٧٠
د. رفعت المحجوب : الاقتصاد السياسى ١٩٥٦
- النظم الاقتصادية ١٩٥٨
د. سعد عصفور : مقدمة القانون الدستورى . دار المعارف للطبع والنشر بالإسكندرية سنة ١٩٥٢
د. سليمان الطماوى : مبادىء القانون الدستورى المصرى والاتحادى سنة ١٩٥٨
- القانون الدستورى . بالاشتراك مع الدكتور عثمان خليل سنة ١٩٥٤
- القضاء الإدارى ورقابته لأعمال الإدارة دار الفكر العربى سنة ١٩٦١
- النظرية العامة للقرارات الإدارية . دار الفكر العربى سنة ١٩٦٦
- الوجيز فى نظم الحكم والادارة . دار الفكر العربى سنة ١٩٦٢
- ثورة ٢٣ يوليو بين ثورات العالم . دار الفكر العربى سنة ١٩٦٥
- التطور السياسى للمجتمع العربى . دار الفكر العربى سنة ١٩٦٦
- مبادى علم الادارة العامه دار الفكر العربى سنة ١٩٦٣
- السلطات الثلاث فى الدساتير العربية الحديثة معهد الدراسات العربية ١٩٦٧
- عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة . دار الفكر العربى ١٩٦٩
- الديمقراطية والدستور الجديد . هيئة الاستعلامات سنة ١٩٧١
د. طعيمة الجرف : الحريات العامة بين المذهبين الفردى والاشتراكى . سلسلة (فى الاقتصاد والسياسة) رقم (٢) مكتبة نهضة مصر بالفجالة

- القانون العام دراسة مقارنة لنظم الحكم والإدارة (مبدأ المشروعية) ١٩٦٢
- النظريات والنظم السياسية ومبادى القانون الدستورى . مكتبة القاهرة الحديثة ١٩٦٤
- ثورة ٢٣ يوليو ومبادىء النظام السياسى فى الجمهورية العربية المتحدة مكتبة القاهرة الحديثة ١٩٦٤
- موجز القانون الدستورى . مكتبة القاهرة الحديثة ١٩٥٩

د. عبدالحميد حشيش . ثورة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ . مكتبة القاهرة الحديثة ١٩٦٨

د. عبد الحميد متولى : المفصل فى القانون الدستورى . دار نشر الثقافة بالأسكندرية ١٩٥٢

- أزمة الأنظمة الديمقراطية . دار الطالب بالأسكندرية ١٩٥٤
- الانظمة السياسية والمبادىء الدستورية العامة. الأسكندرية ١٩٥٧
- الوجيز فى النظريات والأنظمة السياسية ومبادئها الدستورية . دار المعارف بمصر ١٩٥٨
- القانون الدستورى والانظمة السياسية . دار المعارف ١٩٦٦
- مبادىء نظام الحكم فى الإسلام . دار المعارف ١٩٦٦
- أزمة الفكر الاسلامى فى العصر الحديث . المكتب المصرى الحديث للطباعة والنشر بالأسكندرية ١٩٧٠

د. عبد الرزاق السنهورى : مصادر الحق فى الفقه الإسلامى مقارناً بالفقه الغربى . معهد الدراسات العربية ١٩٦٧ - ١٩٦٨

- تطور الفقه الإسلامى . من بحوث الجامعة العربية

د. عبدالفتاح ساير داير : القانون الدستورى ١٩٥٩

د. عبد الفتاح حسن : القضاء الإدارى فى الإسلام . مجلة مجلس الدولة سنة ١٩٦٠

د. عبد الوهاب العشماوى : الاتهام الفردى

د. عثمان خليل : القانون الدستورى ١٩٥٥

- المبادئ الدستورية العامة والنظام الدستورى . مكتبة النهضة المصرية ١٩٥٦

- الاتجاهات الدستورية الحديثة (مذكرات) ١٩٥٦

- الديمقراطية الاسلامية . من سلسلة الثقافة الاسلامية سنة ١٩٥٨

- مجلس الدولة ورقابة القضاء لأعمال الادارة الطبعة الخامسة سنة ١٩٦٢

د. عبد الملك عودة : الادارة العامة والسياسة . مكتبة الأنجلو سنة ١٩٦٣

عدلى عبد الباقى : شرح قانون الإجراءات الجنائية

على منصور : الشريعة الإسلامية والقانون الدولى العام . المجلس الأعلى للشئون الإسلامية ١٩٦٥ .

د. عمر ممدوح : تاريخ القانون مطبعة البصير بالإسكندرية ١٩٥٤

د. فتحى الدرينى : الحق ومدى سلطان الدولة فى تقييده ١٩٦٧

د. فؤاد عبد المنعم أحمد : مبدأ المساواة فى الإسلام ١٩٧٢

د. ليلى تكلا : الأمبودسمان . مكتبة الأنجلو ١٩٧١

د. محمد حلمى مراد : المذاهب والنظم الاقتصادية . مطبعة نهضة مصر ١٩٥١

د. محمد شوقى الفنجرى : خصائص الاشتراكية الإسلامية . مجلة إدارة قضايا الحكومة يناير - مارس ١٩٦٨ .

د. محمد صالح : أصول الاقتصاد

د. محمد عصفور : الحرية فى الفكرين الديمقراطى والاشتراكى . عالم الكتب ١٩٦١

سيادة القانون . عالم الكتب ١٩٦٧

د. محمد كامل ليلة : النظم السياسية دار الفكر العربى سنه ١٩٦٣ ، ١٩٦٨

- فلسفة الاسلام السياسية ونظام الحكم فيه . مجلة العلوم السياسية يناير ١٩٦٣

د. محمود حافظ : موجز القانون الدستورى ١٩٥٦

- المرفق العام (مذكرات) ١٩٦٥

د. محمود حلمى : المبادىء الدستورية العامة . دار الفكر العربى ١٩٧٠

- نظام الحكم الاسلامى مقارناً بالنظم المعاصرة . دار الفكر العربى ١٩٧٠

د. محمود مصطفى : شرح قانون الاجراءات الجنائية . دار مطابع الشعب ١٩٦٢

د. مصطفى أبو زيد فهمى : الدستور المصرى ١٩٥٥

- فى الحرية والاشتراكية والوحده ١٩٦٦

- القضاء الادارى ومجلس الدولة ١٩٦٠

د. مصطفى الخشاب : النظريات والمذاهب السياسية سنة ١٩٥٧

د. مصطفى السباعى : اشتراكية الاسلام من سلسلة إخترنالك العدد (١١٣) سنة ١٩٦٠

د. مصطفى كامل : شرح القانون الدستورى سنة ١٩٥١

د. مصطفى كمال وصفى : المشروعية فى الدول الاشتراكية . مجلة العلوم الادارية العدد الثالث ١٩٦٠

- انعدام القرارات الادارية . مجلة مجلس الدولة السنة السابعة

- المشروعية فى النظام الاسلامى مطبعة الأمانة القاهرة ١٩٧٠

- الملكية فى الاسلام . مطبعة الأمانة القاهرة ١٩٧٣

الوظيفة الاجتماعية للحقوق فى الاسلام . من بحوث المؤتمر السادس لمجمع البحوث الاسلامية سنة ١٩٧٢

ميشيل ستيوارت : نظم الحكم الحديثة . من سلسلة الألف كتاب (٤٢٢) ترجمة أحمد كامل ومراجعة الدكتور سليمان الطماوى

د نعيم عطية : إعلانات حقوق الإنسان والمواطن فى التجربة الدستورية الفرنسية
مجلة قضايا الحكومة العدد الرابع السنة السادسة عشرة

- الحقوق الاقتصادية والاجتماعية فى الدساتير الحديثة . مجلة مصر
المعاصرة يوليو سنة ١٩٧١

ياقوت العشماوى : النظام الاقتصادى فى الإسلام . مجلة مجلس الدولة سنة ١٩٦٠

د. يحيى عويس : الاشتراكية من سلسلة (إخترنا لك) العدد (٢١) دار
المعارف بمصر

٣ - المراجع الأجنبية

— AL-Sanhoury, Le Califat Paris 1926.

— Bexelius, (A.) The swedish instute of justice ombudsman.

— Brian Chapman, The profession of gouvernement, the public service in Europe, London, Allen and Urwin 1959.

— Brunet les bibertcs publiques, Cours de doctorat, Université d'alexandrie, 1950

— Budin, Six livres de la république.

— Burdeau (G) Droit constitutionnel, 1947.

— Droit constitutionnel et institutions politiques, 1962, 1972.

— Libertés publiques. 1948, 1966.

— Traité de science politique, 1957, 1971.

— Carré de Malberg, theorie de l'Etat II partie 1920.

— Colliard (C.A.), Précis de droit public (les libertés publiques) 1950.

— De laubadaire, Traité elementaire de droit administratif, 1957

— Dicey, Introduction to the study, of the law of the constitu tion, 1961.

— Duguit, manuel de droit constitutionnel 2md edit.

— Lecon de droit public général, 1926.

— Traité elementaire de droit constitutionnel, 1921.

— Duverger, (M) Droit constitutionnel et institutions politiques, 1950, 1958, 1971.

— Esmin, Droit Constitutionnel, 1921

— Friedman, (W) Legal theory, 3ed edit London 1935.

— Fitsgerald, Mohamedan Law.

— Garner, Opinion et institutions americaines, Paris 1921.

— Gholdizher, le dohme et la loi de l'Islam, 1930.

— Gibb, Mohammedanism, 1949.

— Guiroud, L'autorité execcutif, Paris 1938.

— Glen Morgan, Soviet administrative legality, 1962.

— Janet (P.) Histoire de la scienee politique, 5 ed.

— Jedryka et Mouskhely Le gouvernement de l'U. R. S S. 1961.

— Jennings. the law and the constitution 3 ep edit. 1953.

— Jèse Sanctions des irregularités des actes juridigues, 1913.

— Kirkup (Thomas), A history of socialism, 1920.

— Lenine, L' Etat et la Revolution,

— Lowell, L'opinion publique et la gouvernement populaire.

— Marx, Contribution à la critique de l'economie politique et social, 1935.

— Critique de programme de Gotha (ouvrechosie) sociale, 1950.

— Merle Fainsoud, Comment l' U. R. S.S. est gouverné.

— Millot, La conception de l'Etat et de l'ordre legal dans l'Islam, Paris 1941..

— Mohamed Barakatulla, the Califate,London 1924

— Mohamed Mahmoud Rabi, the political theory of Ibn-Khaldun, Leiden, 1947.

— Montskio, the spirit of Law.

— Morange, Contribution à une théorie generale des libertés publiques 1940.

— Ogg and Ray Introduction to american gouvernement, New-Yourk.

— Oliver Dupeyroux Libertés pnbliques, 1966,

— Perlo (V.) american Imperialism, 1951.

— Prelot (M.) Histoire des idées politiques, 1951.

— René David, le droit sovietique t.I. 1951.

— Le grands systémes de droit contemporaine, 1966.

— Rosco Pound, the developement of constitutional guarantees, of liberty ترجمة لبيب شنب

— Rousseau, Le contrat social.

— The royal ministry of foreign affairs, the constitution of Sweden, Stockholm, 1953.

— Sabine, History of political theory, 1949.
— Schacht, Encyclopaedia of social scienees.
— Strothman, the Encylopaedia of Islam.
— Thomas Arnold, the Caliphate oxford, 1934.
— Tixier, Comparison du recours pour exes de pouvoir francais et des recours juridictionnel en droit anglais comme moyen de contrôler l'aetion admiuistratif, 1963-1964.
— Touchard, l'histoire des idées politigue, 1959.
— Waline, Traité élementaire de droit administratif.
— William, O. Douglas a living bill of rights 1965.
The right of the people, 1958.
— Vedel, Traité élementaire de droit constitutionnel, 1949.
— Democratie politigue, èconomique, social, 1947.

فهرست

صفحة

الفصل الثانى

الفصل الثالث

صفحة

الباب الثانى

الفصل الأول

صفحة

صفحة

الفصل الثانى

الفصل الثالث

الفصل الرابع

الباب الثانى

الفصل الأول

صفحة

صفحة

صفحة

الفصل الثانى

الفصل الثالث

الفصل الرابع

الباب الثانى

الفصل الأول

تصويب الأخطاء

وقعت بعض الأخطاء المطبعية نذكر فيما يلي تصويبها وإن كانت لا تخفى على فطنة القارىء

صفحة	سطر	الخطأ	الصواب
٨	٧	غير الليذية	غير الليبلينية
١٥	١ من الهامش	Trailé	Traité
١٩	٧ من الهامش	Pellquel	Publiques
٢٧	٤ من هامش ٢	عمل الفرد	على الفرد
٢٨	٩	١٩٤٨	١٨٤٨
٣١	هامش ٨	Marange	Morange
٣٢	٥ من هامش ٢	Gounerkewes	Gouvernement
٣٥	هامش ١	Pulligtes	publique
	٣ من الهامش	وألفت	وألفت
٨٣	هامش ٣	طبعت	طبعة
٨٩	هامش ٢	حرية الملك	حرية التملك
	هامش ٢	Lilèrtes	Libertés
١١٨	هامش (١) سطر ٢	Prees	Press
١٢٦	هامش ٤	٣٣	٢٣
٢٠٣	سطر ٤	ليمـــل	ليعمل
٢٢٥	١٤	والسته	والمسئة
٢٣٤	٧ من الهامش		(٢) أحمد هريدي: المرجع السابق ١٣٧ – ١٣٨ ٥١ العقاد: عبقرية عمر ص ١١٤ د. العربي: نظام الحكم في الإسلام ص ٨١
٢٤٠	١ من الهامش	ضق	فتسلق
٢٤٨	٨ من الهامش	١٢٦	١١٨
٢٧٦	٢٠	قرشبا	قرشيا

صفحة	سطر	الخطأ	الصواب
٢٨٩	١	والطبرى لجوزا	الطبرى لجوز
٣١١	١٠	أوتو	أوتوا
٣١٢	١	لايهنا كم	لاينها كم
٣٢١	السطر الأخير	وتملكها	وتملكهما
٣٢٥	هامش ٥	الخصّاص	الجصّاص
٣٣٣	١٧	الرقيق	الرق
٣٤٠	١٧	يملك	بملك
٣٥٩	٢	حق القاضى	حق التقاضى
٣٦٣	هامش ١	١٩٥٣	١٩٥٢
٣٦٤	آخر هامش	البردرى	البزدوى
٣٧١	١٢	المأرى	المأوى
٤٠٣	٦	اعتداه	اعتداء
٤٣٧	١٧	الطارى	الظارىء
٤٧٩	٨	منعو	منعوه
٤٨٧	هامش ٢ سطر ٥	لينا غير ضعف	ليناً فى غير ضعف
٤٩٩	١٥	بالمال	فالمال
٥٠٤	أول هامش	(٥)	(١)
	ثانى هامش	(١)	(٢)
	ثالث هامش	(٢)	(٣)
٥٠٨	١٢	ولذوى	ولذى
	هامش ٥	آية ٤٠	آيه ٤١
٥١٩	١٢	٥ § -	٤ § -
٥٢٢	٣	نوفق	يوفق
٥٢٦	٦	٦ § -	٥ § -

صفحة	سطر	الخطأ	الصواب
٥٢٦	٥	(٢)	(١)
٥٣٢	هامش ٥ سطر ٢	ص ١٠٩	ص ١١٢
٥٥٤	١٣	المقاومة	لمقاومة
٥٦٠	١٢	وأجمل	واجمل
٥٦٤	٢٠	عن فكر	من فكر
٥٧٤	١٢	وما أرسلنا قبلك	وما أرسلنا من قبلك
٦٢٦	هامش ٢	للعارف	لعارف
٦٣٥	١٠	آخاد	آحاد
٦٤٦	٢	وإن كل	وإن